INAUGURALDISSERTATION

Die Abgrenzung der abstrakten obligatorischen Verträge von den nicht abstrakten an Hand der deutschen Praxis.

Von

Werner Opitz

1933

Druck und Verlag Gebr. Mann / Berlin SW 68

Referent: Geheimer Hofrat Professor Dr. Merkel.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Literaturverzeichnis

Materialien:

Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Amtl. Ausg. 1888.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Gutentag 1898.

Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen. Bd. II: ZPO. 2. Aufl. Berlin 1881. Herausgeg. von Hahn.

Kommentare:

Zum BGB.:

Fischer-Henle-Titze — Komm. z. BGB. 14. Aufl. Münch. 1932.

Oertmann — Kommentar zum BGB. 3. Aufl. 1927.

Planck — Komm. z. BGB. 4. Aufl. Berlin 1928.

Kommentar d. Reichsgerichtsräte, 7. Aufl. Bln. 1929.

Staudinger — Kommentar zum BGB. 9. Aufl. Münch., Bln., Leipz. 1931.

Zum HGB.:

Staub — Kommentar zum HGB. 12. u. 13. Aufl. Bln., Leipz. 1926.

Zum Scheckgesetz:

Breit, James — Kommentar zum Scheckgesetz. Berlin 1929.

Lessing, Hans — Kommentar zum Scheckgesetz. 2. Aufl. Münch., Bln., Leipz. 1926.

Michaelis, Richard — Kommentar zum Scheckgesetz. Bln., Leipz. 1927.

Zur ZPO.:

Förster-Kann — Komm. z. ZPO. 3. Aufl. Bln. 1926.

Seuffert, Lothar — Komm. z. ZPO. 11. Aufl. Münch. 1911.

Stein-Jonas — Komm. z. ZPO. 14. Aufl. Tübing. 1929.

Zum Schweizerischen Civilgesetzbuch:

Becker — Kommentar zum Schweizerischen Civilgesetzbuch, Bd. VI, Obligationenrecht.

Oser — Kommentar zum Schweizerischen Civilgesetzbuch, Bd. V, Obligationenrecht.

Lehrbücher und Systeme:

Bekker — System des heutigen Pandektenrechts, Bd. II.

Cosack, Konrad — Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 7. Aufl. Jena 1922.

Crome, Carl	System des bürgerlichen Rechts. Tübingen u. Leipz. 1902.
Dernburg, Heinrich	Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens. Halle 1902.
Dernburg, Heinrich	Pandekten. 4. Aufl.
Endemann, F.	Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 9. Aufl. Bln. 1903.
Enneccerus-Lehmann	Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Recht der Schuldverhältnisse. 12. Bearbeitung. 1932.
Goldschmidt, James	Zivilprozeßrecht. 1929.
Hellwig-Oertmann	System des deutschen Zivilprozeßrechts. Leipz. 1919.
Schmidt, Richard	Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. 2. Aufl. Leipz. 1906.
Siber, Heinrich	Grundriß des bürgerlichen Rechts. Schuldrecht. Leipz. 1931.
Siméon-David	Recht und Rechtsgang im Deutschen Reiche. 14. u. 15. Aufl. Bln. 1928.
Titze, Heinrich	Schuldrecht. 4. Aufl. 1932.
v. Tuhr	Der Allgemeine Teil des deutschen bürgerlichen Rechts. 1918.
Weißmann, Jakob	Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. Stuttgart 1911.

Aufsätze, Schriften, Übersetzungen:

Ackermann	Über das Verhältnis des Schuldversprechens und Schuldanerkenntnisses zu ihrem Verpflichtungsgrunde. In Gruchots Beiträge 44/573 ff.
Bähr	Die Anerkennung als Verpflichtungsgrund. 3. Aufl. 1894.
Berliner	Das abstrakte Schuldversprechen des BGB. Diss. Bln. 1910.
Birkenbihl	Bedarf die sog. kumulative Schuldübernahme der Schriftform? Im Recht 03, 286 ff.
Brütt	Die abstrakte Forderung. Bln. 1908.
Cohn	Archiv f. civ. Praxis, Bd. 135, S. 67 ff.
David, Albert	Kann die kumulative Schuldübernahme als ein abstraktes Schuldversprechen oder als ein Schuldanerkenntnis angesehen werden? Im Recht 03/356 ff.
Degenkolb, Heinrich	Zur Konstruktion und Systematik des Schuldversprechens. In Iherings Jahrb. f. Dogmatik 56/183 ff.
Fischer, Walter	Die Wirkung der gemäß § 840, Abs. I, Ziff. 1 ZPO. abgegebenen Erklärung des Drittschuldners. In JW. 22/475.

Foerster	Zur Auslegung des § 739 ZPO. In Arch. f. civ. Praxis 75/140 ff.
Hellbach	Die sog. kumulative Schuldübernahme. In Recht 03/335 ff.
Jahn	Zu § 870 ZPO. In JW. 1912/672 ff.
Jakoby, Alfred	Das Akkreditiv. In Bank-Archiv 20/245 ff; 264 ff.
Josef, Eugen	Bedarf die kumulative Schuldübernahme der Schriftform? Im Recht 03/423 ff.
Klingmüller, Fr.	Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis des BGB. In Fischers Abhandlungen zum Priv.R. u. Z.P. 9. Bd. 1903.
Klingmüller, Fr.	Causa und Schuldversprechen. In Zeitschrift f. HR. 58/152 ff.
Koch, Arnold	Unwiderrufliche Akkreditive und Akkreditivbestätigung. In Bank-Arch. 22/73.
Lange, Franz	Beiträge zur Lehre vom Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis. Diss. Königsberg 1911.
Mommsen	Digesta 1870.
Neumann, Hugo	Zur Lehre vom Verpflichtungsgrund. In Gruchots Beiträge 45/303 ff.
Ritter, C.	Vom Akkreditiv. In Hans. R.Zeitschr. 1921. 609 ff.
Rümelin, Max	Zur Lehre vom abstrakten Schuldversprechen u. Schuldanerkenntnis. In Arch. f. civ. Praxis 97, 211 ff.; 98, 169 ff.
Schöniger, Adolf	Die Leistungsgeschäfte des bürgerlichen Rechts. Tübing. 1906.
Schreiber	Zur Lehre vom Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis. In Sächs. Arch. f. bürg. Recht u. Prozeß 15/373 ff.
Schröder	Das abstrakte Schuldversprechen im Anschluß an Schadensfälle. Im Recht 1920/66 ff.
Stampe, Ernst	Causa und abstrakte Geschäfte. In Ztschr. f. HR. Bd. 55/387.
Thiele, Wilhelm	Das Anerkenntnis. In JW. 06/413.
Westerkamp, Wilhelm	Bürgschaft und Schuldbeitritt. Bln. 1908.
Wolff	Das Akkreditiv. In JW. 1922/772 ff.
Zeiler	Anspruchsverjährung und Schuldanerkenntnis. In Arch. f. civ. Praxis 103/461 ff.

Entscheidungen:

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.
Warneyer's Jahrbuch der Entscheidungen.
Seuffert's Archiv.
Striethorst's Archiv.
Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.
Annalen des Königlich Sächsischen Oberlandesgerichts zu Dresden.
Jahrbuch d. Entscheidungen d. Kammergerichts. Herausg. v. Johow.
Juristische Wochenschrift.
Leipziger Zeitschrift für das Deutsche Recht.
Hanseatische Rechtszeitschrift f. Handel etc.
Bankarchiv, Zeitschrift für Bank- und Börsenwesen.
Das Recht.
Gruchot's Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.

Inhaltsverzeichnis

1. Teil: Der Rechtsbegriff des abstrakten und nicht abstrakten Schuldversprechens und Schuldanerkenntnisses, sein Ursprung und seine Entwicklung.

Seite

§ 1. Das Wesen des abstrakten obligatorischen Vertrages 9
I. Im allgemeinen 9
II. Abstraktes und nicht abstraktes Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse im besonderen 12

§ 2. Die Bedeutung des abstrakten obligatorischen Vertrages im Rechtsverkehr 13

§ 3. Die abstrakten obligatorischen Verträge vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches 14
I. Im gemeinen Recht 14
II. Im preußischen Recht 15

§ 4. Die abstrakten obligatorischen Verträge im Bürgerlichen Gesetzbuch 16

2. Teil: Die Abgrenzung des abstrakten Schuldversprechens und Schuldanerkenntnisses von dem nicht abstrakten an Hand der Rechtsprechung seit Inkrafttreten des BGB.

Seite

§ 5. Die Abgrenzung bei vertraglichen Vereinbarungen 20
I. Die Form als objektives Merkmal 20
II. Der Wille der Parteien als subjektives Merkmal 21
1. Die Richtung des Willens,
a) des wahren
α) im allgemeinen
β) in besonderen Fällen
b) des hypothetischen Willens
III. Die Ermittlung des Willens 27
1. aus der Fassung der Urkunde
a) Form des § 126 BGB.
b) fehlende Angabe des Rechtsgrundes
c) Angabe
α) des Rechtsgrundes
β) der Gegenverpflichtung
d) Angabe einer Bedingung
e) Einfluß von Nebenabreden
2. aus dem Zweck des Vertrages
a) im allgemeinen
b) in besonderen Fällen
c) insbesondere der sittenwidrige Zweck
3. aus den begleitenden Umständen
a) im allgemeinen
b) in besonderen Fällen

Seite

§ 6. Die Abgrenzung bei gesetzlich geregelten oder gewohnheitsrechtlich ausgebildeten Rechtsinstituten 47

I. Das Verhältnis zwischen Gläubiger und Drittschuldner im Falle des § 840, Z. 1 ZPO..... 48

II. Die kumulative Schuldübernahme 49

III. Die Erfüllungsübernahme 51

IV. Das Vereinbarungsdarlehen des § 607, II BGB. 51

V. Das „Anerkennen" des § 208 und das „vertragsmäßige Anerkenntnis" des § 222, II, 2 BGB. 52

§ 7. Ergebnis 53

Lebenslauf 55

1. TEIL

Der Rechtsbegriff des abstrakten und nicht abstrakten Schuldversprechens und Schuldanerkenntnisses, sein Ursprung u. seine Entwicklung

§ 1.

Das Wesen des abstrakten obligatorischen Vertrages.

I.

Will man prüfen, in welcher Weise die Rechtsprechung die abstrakten obligatorischen Verträge von den nicht abstrakten abgrenzt, muß man sich zunächst über die Begriffe abstrakt und nicht abstrakt klarwerden. Sie tauchen auf bei der Vornahme von Rechtsgeschäften und interessieren im vorliegenden Zusammenhang insbesondere in ihrer Beziehung zu den verpflichtenden Verträgen.

Wer sich einem anderen gegenüber zu einer Leistung verpflichtet, handelt aus dem Motiv heraus, einen wirtschaftlichen, gesellschaftlichen oder sonstigen Zweck zu erreichen, in der Regel, den anderen zu einer Gegenleistung zu verpflichten. Man kann sich nun durchaus eine Rechtsordnung vorstellen, die die inneren Vorgänge der handelnden Rechtssubjekte unbeachtet und die rechtlichen Beziehungen der Parteien zueinander mit der Tatsache der Rechtsbegründung erschöpft sein ließe. Eine solche unpsychologische Gesetzeskonstruktion entspräche jedoch nicht den Anforderungen eines modernen Staates. Die Annahme, ein vermögensrechtliches Rechtsgeschäft sei um seiner selbst willen gewollt ohne weitere darüber hinausgehende Ziele, würde den Akt zu einem „sinnlosen und gedankenlosen im Traume handelnder Personen“[1]) stempeln und damit aus der Sphäre juristisch erheblichen Handelns ausschließen.

[1]) Bähr, S. 8; Recht 1920 Nr. 67. Im gleichen Sinne auch das Schweizer Recht: Oser, S. 110. Auch hier erfolgte die Anerkennung abstrakter Verpflichtungen nicht deshalb, weil es Verpflichtungen ohne irgendeinen Zweck gäbe. Vielmehr wird ein solcher auch bei abstrakten Verpflichtungen, weil vernünftigerweise immer vorhanden, vermutet. Das ergibt sich aus der Entstehungsgeschichte des Art. 17 des Schw.Obl.R.: Ursprünglich (Art. 48 des Entwurfs von 1872) lautete dessen Fassung: ... ohne Nachweis (statt ohne Angabe) eines weiteren Rechtsgrundes. D. h. das Vorhandensein eines Rechtsgrundes wird vorausgesetzt.

Vielmehr haben sich überall auf dem Gebiete des Schuldrechts bestimmte Vertragstypen herausgebildet, bei denen der innere Vorgang gleichbedeutend neben dem äußeren Vorgang der Rechtsbegründung steht; freilich nicht die innere Motivation in all ihren Einzelheiten — unerheblich ist es z. B., ob der Kaufvertrag abgeschlossen wurde, um geschäftliche Beziehungen anzuknüpfen —, sondern lediglich in ihrer juristischen Erheblichkeit. Diese auf einen bestimmten Rechtserfolg gerichtete Absicht nennt man die causa im subjektiven Sinne. Zur Herbeiführung des beabsichtigten Rechtserfolges begnügt sich die Rechtsordnung jedoch nicht mit der subjektiven causa, sondern verlangt eine Einigung der Parteien über den juristischen Zweck, die causa im objektiven Sinne.

Regelmäßig wird die causa in der Weise zum Inhalt des Vertrages gemacht, daß sein Bestand von der Verwirklichung der causa abhängig sein soll[2]). Es gibt jedoch auch Fälle, in denen die causa nicht mit dem Vertrage verbunden, sondern von ihm losgelöst ist und höchstens mittelbar auf ihn einwirkt. Einen solchen Vertrag nennt man abstrakt. Aber auch hier besteht keine vollständige Trennung der causa vom Vertrage. Denn es gibt kein Rechtsgeschäft, das nicht unter dem Zeichen einer bestimmten causa stünde[3]). Fehlt nämlich die causa, so kann das auf Grund des abstrakten Rechtsgeschäftes Zugewendete nach den Vorschriften der ungerechtfertigten Bereicherung zurückgefordert werden[4]).

Trotz des eben Gesagten kann man den Unterschied zwischen kausalem und abstraktem Vertrage nicht lediglich auf die feste Verbindung mit der causa abstellen; denn die Unabhängigkeit von der causa ist bei dem abstrakten Vertrage nicht immer gleichmäßig, sondern der Einfluß der causa kann so stark sein, daß auch der abstrakte Vertrag von ihrem Mangel ergriffen wird (Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis zur Erfüllung einer Spielschuld, eines Ehemäklerlohnversprechens). Man käme dann zu dem zweifelhaften Ergebnis, verschiedene Grade der Abstraktheit annehmen zu müssen[5]).

---

[2]) Ebenso das Schweizer Recht; vgl. Oser, S. 110.
[3]) Titze, S. 45; Siber, S. 53.
[4]) Die gleiche Regelung auch im Schweizer Obl.Recht, Art. 62 ff.
[5]) Enneccerus, S. 676.

Der Unterschied zwischen kausalem und abstraktem Vertrag liegt vielmehr darin, daß der kausale Vertrag stets nur mit einer causa, mit dieser aber sehr eng verbunden ist, während dem abstrakten Vertrage jede causa zugrunde liegen kann, die Verbindung aber viel lockerer ist[6]): Der Mangel der causa beeinträchtigt nicht die Gültigkeit des Geschäfts, sondern ruft nur einen Bereicherungsanspruch hervor.

Die herrschende Lehre betrachtet das abstrakte Geschäft demnach als eine Art Zuwendungsgeschäft. Gegen diese Ansicht sind neuerdings von Cohn Bedenken erhoben worden[7]). Er gibt zu, daß für die Zuwendungsgeschäfte die eben entwickelte Begriffsbestimmung der abstrakten Geschäfte zuträfe. Sie versage aber, sobald man sie auf ein nach herrschender Meinung ebenfalls abstraktes Geschäft anwenden wolle, nämlich die Vollmachtserteilung. Diese sei weder eine Vermögenszuwendung, noch sei sie ohne Richtung auf einen weiteren Erfolg vorgenommen. Cohn kommt schließlich zu einem erweiterten Begriff der Abstraktion, der jedoch dem herrschenden in keiner Weise widerspricht, sondern ihn auch auf Fälle wie die Vollmachtserteilung oder die Einwilligung des § 185 BGB. ausdehnen will.

Die von Cohn erhobenen Angriffe gegen die herrschende Lehre sind m. E. unberechtigt. Die Bedenken, die Cohn vorbringt, erklären sich einmal aus einer Verkennung des Begriffs „Zuwendung". Cohn stellt autoritativ fest, die Vollmachtserteilung sei keine Zuwendung. Eine Begründung dieser Ansicht bleibt er schuldig. In der Tat bedeutet die Vollmachtserteilung auf seiten des Bevollmächtigten keinen greifbaren und nach Wertmaßen ausdrückbaren Vermögenszuwachs. Mit dieser negativen Feststellung wird man doch aber dem Wesen der Bevollmächtigung nicht gerecht. Die Bevollmächtigung führt dem Bevollmächtigten zwar keinen konkreten Vermögenswert zu, wohl aber erweitert sie die Rechtsmacht des Bevollmächtigten in abstrakto; dieser kommt nämlich in die Lage, im fremden Namen Rechtsgeschäfte abzuschließen mit unmittelbarer Wirkung für und gegen den Vollmachtgeber. Eine solche Erweiterung der Rechtsmacht kann durchaus als „Zuwendung" bezeichnet werden.

---

[6]) Titze, S. 46.
[7]) Arch. f. civ. Pr. 135, 67 ff.

Cohn bleibt aber auch den Beweis dafür schuldig, daß die Vollmachtserteilung immer auf einen weiteren Rechtserfolg gerichtet sei und darum dem herrschenden Abstraktionsbegriff nicht unterfalle. Diese Ansicht ist ganz unhaltbar. Eine Bevollmächtigung ist durchaus denkbar, ohne daß gleichzeitig ein Auftrag oder ein sonstiges Grundverhältnis abgeschlossen wird. Genau so, wie zunächst eine Sache übereignet werden und die Bestimmung, ob schenkungs- oder kaufeshalber, erst später getroffen werden kann.

Als Ergebnis ist also festzustellen, daß der herrschende Begriff der Abstraktheit in seiner Klarheit und Einfachheit auch zutreffend ist.

II.

Welche Verträge können nun abstrakt sein?

Die dinglichen Verträge, deren Abstraktheit auf Rechtsregel beruht, sollen hier nicht näher behandelt werden; hinsichtlich obligatorischer Verträge beschränkt das Bürgerliche Gesetzbuch die Möglichkeit abstrakter Gestaltung auf das Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis. Das Gesetz bestimmt also den Kreis der möglicherweise abstrakten obligatorischen Verträge. Ob ein Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis aber abstrakt ist, macht es vom Willen der Parteien abhängig.

Der Entwurf I vertrat in seinen §§ 683, 684 den Standpunkt, ein abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis sei dann gegeben, wenn der Verpflichtungsgrund nicht angegeben oder nur allgemein bezeichnet sei (Unterscheidung zwischen „allgemeinem" und „besonderem" Verpflichtungsgrund). Diese Ansicht wurde von der zweiten Kommission verworfen[8]) und im wesentlichen der im Bürgerlichen Gesetzbuch fixierte Grundsatz aufgestellt, ein Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis solle nur — aber auch immer — dann abstrakt sein, wenn die Verpflichtung zu einer Leistung in der Weise übernommen würde, daß sie nach dem Willen der Parteien vom Verpflichtungsgrund unabhängig sein soll.

---

[8]) Prot. d. 2. Lesung, S. 500, 506.

§ 2.

Die Bedeutung des abstrakten obligatorischen Vertrages im Rechtsverkehr.

Warum hat der Rechtsverkehr die abstrakten Verträge geschaffen?

Bei der prozessualen Geltendmachung von Rechten tauchen Schwierigkeiten auf, deren Beseitigung das Ziel des Klägers sein muß. Ihm obliegt nämlich der Beweis für alle klagebegründenden Tatsachen, auf denen das streitige Recht oder Rechtsverhältnis beruht; häufig aber wird es ihm schwer sein, diesen Beweis zu erbringen, da ihm die Beweismittel fehlen. Daß die Situation für ihn nicht immer gleich ungünstig liegt, ergibt sich aus einer Gegenüberstellung des Eigentums und der Forderungsrechte. Rein tatsächlich ist der Eigentümer, weil meist Besitzer, imstande, sich gegen äußere Angriffe zu verteidigen und im Besitz der Sache zu erhalten; aber auch das Gesetz gewährleistet ihm ein Gewaltrecht gegen unberechtigte Eingriffe und schützt sein Recht durch günstige Vermutungen.

Ganz anders ist die Lage bei den Forderungsrechten, insbesondere aus Verträgen. Bei den Zug um Zug zu erfüllenden gegenseitigen Verträgen besteht für die Parteien noch die größte Sicherheit, da kein Teil seine Leistung ohne Empfang der Gegenleistung zu erbringen braucht. Anders bei den einseitig verpflichtenden Verträgen; hier hat der Gläubiger einen Anspruch auf Leistung ohne Erbringung einer Gegenleistung und kann somit, falls er bei Bestreiten des Schuldners zum Beweis seines Rechtes nicht in der Lage ist, die ganze Leistung einbüßen.

Zur Beseitigung dieser Gefahr bedarf der Gläubiger eines Rechtsinstitutes, das ihm den Beweis seines Anspruchs erspart, und dazu dient ihm das abstrakte Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis[9]).

[9]) Diese Ausführungen sind auch für das Schweizer Recht beachtlich. Obwohl Art. 17 des Schw.Obl.R. lediglich besagt, daß ein Schuldbekenntnis ohne Angabe des Rechtsgrundes gültig sei, und nicht auch darüber Aufschluß gibt, ob der Gläubiger vor Ergänzung des abstrakten Schuldbekenntnisses nicht noch den Verpflichtungsgrund nachweisen müsse, hält man einen solchen Nachweis für überflüssig. Dagegen bleibt dem Schuldner der Beweis offen, daß in Wahrheit ein gültiger Verpflichtungsgrund nicht bestehe (vgl. Oser, S. 113).

§ 3.

Die abstrakten obligatorischen Verträge vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Durch die Vorschriften der §§ 780, 781 des Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde die Gültigkeit abstrakter obligatorischer Verträge zum ersten Male gesetzlich anerkannt, nachdem bereits vorher im preußischen und gemeinen Recht um ihre Anerkennung heftig gerungen worden war.

I.

Unter dem Einfluß der Reception des römischen Rechts, das seit Justinian eine stipulatio abstrakten Charakters nicht mehr kannte[10]), hielten die gemeinrechtliche Wissenschaft und Praxis zunächst an der Ansicht fest, zu einer Verbindlichkeit gehöre stets eine causa, und verwarfen die Gültigkeit einer „cautio indiscreta"[11]).

Dem entwickelten Handel und Verkehr konnte aber dieser Zustand nicht genügen, und so bildeten sich gewohnheitsrechtlich abstrakte Rechtsgebilde wie Wechsel, kaufmännischer Verpflichtungsschein und Inhaberpapier. Damit bleibt der Fortschritt zunächst nur auf das Gebiet des Handelsrechts beschränkt, aber Otto Bähr bemühte sich, die Gültigkeit abstrakter Verträge im allgemeinen durchzusetzen; er sah ihr Element in der Anerkennung, die sich in den einzelnen Arten des Anerkennungsvertrages findet: dem Abrechnungsgeschäft, der einfachen Anerkennungserklärung, dem abstrakten Schuldschein und der Rechnungsstellung[12]). In diesen Fällen soll das Anerkenntnis an sich eine selbständige Verpflichtung abgeben. Wer bekundet, etwas schuldig zu sein, wolle sich auch für die Schuld verpflichten.

Bährs Auffassung bezüglich des Schuldscheins rief viel Widerspruch hervor[13]). In der Tat dürfte hier der Abstraktionsgedanke auf Kosten des Parteiwillens überspannt sein, da gerade der Schuldschein vielfach nur zum Beweise eines bestehenden Schuldverhältnisses dienen soll. Im übrigen fanden jedoch die Bestrebungen Bährs lebhafte Zustimmung.

---

[10]) Dig. XXII, 3, 25, 4, das „Grabgeläute für die Abstraktheit der stipulatio" vgl. Dernburg S. 65.
[11]) Klingmüller S. 27.
[12]) Bähr, S. 126.
[13]) Bekker, S. 243.

II.

Sehr zweifelhaft steht es im preußischen Recht mit der Gültigkeit abstrakter obligatorischer Verträge. Es gibt zwar keine Bestimmungen, die die Anerkennung solcher Verträge verbieten, aber auch keine Bestimmungen über ihre Zulässigkeit. Das letzte Bedenken erscheint so überwiegend, daß einer Verpflichtung ohne Angabe des Schuldgrundes keine Geltung zugesprochen wurde[14]). Ohne eine ausdrückliche Gesetzesbestimmung wollte man eine abstrakte Verpflichtung nicht für gültig halten.

Wie im gemeinen Recht erhob sich auch unter dem preußischen Recht ein Widerspruch gegen diese Anschauung, aber die Praxis hielt an ihrem Grundsatz fest. Auch wenn eine mündlich verabredete causa nachgewiesen wird, sei das abstrakte Schuldanerkenntnis als selbständiger Verpflichtungsgrund unwirksam[15]). Ein Schuldanerkenntnis könne lediglich dazu dienen, Mängel der alten Verbindlichkeit zu beseitigen[16]).

Noch im Jahre 1896 führte der IV. Zivilsenat des Reichsgerichts aus, daß die Frage, ob Schuldbekenntnisse oder Zahlungsversprechen ohne Angabe des Schuldgrundes klagbar seien, nach dem Geist des ALR. unter Berücksichtigung der Vorschriften § 127, I, 5 und § 730, I, 11, verneint werden müsse[17]). Allerdings hatte bereits 1895 der III. Zivilsenat den Standpunkt eingenommen, es sei nunmehr für das preußische und gemeine Recht das abstrakte Schuldanerkenntnis als selbständiger Verpflichtungsgrund anerkannt[18]). Merkwürdigerweise ist der IV. Senat der Ansicht, die Entscheidung des III. Senates beziehe sich nicht auf abstrakte Verpflichtungen, weil ein kausal gehaltener Schuldschein zur Verhandlung vor dem III. Senat gestanden habe. Das mag richtig sein, aber der allgemein gehaltene Satz über die Zulässigkeit abstrakter Verpflichtungen ist unabhängig von dem zur Entscheidung stehenden Tatbestand aufgestellt worden.

Wie im gemeinen Recht, so wurde auch im preußischen Recht der Widerstand gegen die abstrakten Verträge zu-

---

[14]) Striethorst Arch. 8, 201; 86, 16.
[15]) Striethorst Arch. 26, 315.
[16]) Obertribunal in Bd. 57, 316.
[17]) RGE 39, 202.
[18]) Gruch. 39, 911 ff.

nächst speziell bei den Abrechnungsgeschäften aufgegeben. Erkennt der Schuldner die Abrechnung an, so wird dadurch eine neue Verpflichtung geschaffen, und er kann nicht behaupten, die Verbindlichkeit bestehe nicht, weil einzelne Forderungen mangelhaft seien[19]). Schon 1871 war man der Anschauung, daß sich die Grundsätze über die Bedeutung der Abrechnung als eines selbständigen Klagegrundes durch einen konstanten Gerichtsgebrauch durchgesetzt hätten[20]). An dieser Rechtsprechung hielt auch das Reichsgericht fest und führte im wesentlichen das gleiche aus[21]). Man müsse aber darauf achten, ob nicht die Parteien lediglich ein deklaratorisches Anerkenntnis gemeint haben; hier sei ein Zurückgehen auf die einzelnen Posten möglich, da ja eine solche Abrechnung nur der Feststellung dienen solle[22]).

§ 4.

Die abstrakten obligatorischen Verträge im Bürgerlichen Gesetzbuch.

Bei der Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuches war man sich darüber einig, man müsse dem abstrakten Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis eine gesetzliche Grundlage geben; insbesondere anerkannte man den Grundsatz der allgemeinen Vertragsfreiheit nicht als geeignete zweifelsfreie Grundlage für die Zulässigkeit abstrakter Verpflichtungen[23]). Die allgemeine Vertragsfreiheit bedeutet lediglich die Möglichkeit, jeden Zweck, der nicht gegen Gesetz oder gute Sitten verstößt, als Rechtsgrund zu vereinbaren. Dagegen ergibt sich die Möglichkeit zur Eingehung abstrakter Verträge aus dem Gesetz; denn aus Sicherheitsgründen hält es der Gesetzgeber für notwendig, daß im allgemeinen aus den Parteivereinbarungen sich der Rechtsgrund ergebe, und er selbst bestimmt als Ausnahmen, in denen das nicht erforderlich ist, die §§ 780, 781.

Bevor auf die damit zusammenhängenden Probleme eingegangen wird, soll zunächst die Vorfrage geprüft werden, ob das Schuldanerkenntnis getrennt von dem Schuld-

[19]) Striethorst Arch. 67, 358.
[20]) ROHG 4, 75; 16, 126.
[21]) RGE 2, 338.
[22]) RGE 3, 265.
[23]) Staudinger, S. 1548; Klingmüller, S. 48.

versprechen darzustellen oder ob eine einheitliche Behandlung zulässig ist.

Gegen eine Gleichstellung spricht einmal der Umstand, daß Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis in zwei verschiedenen Paragraphen geregelt sind, die sich in ihrem Wortlaut unterscheiden. Während § 780 durch seinen Nebensatz: „daß das Versprechen die Verpflichtung selbständig begründen soll", auf die Begründung einer selbständigen Forderung hinweist, fehlt im § 781 dieser ausdrückliche Hinweis. Schließlich bezeichnet § 812, II, wohl das Anerkenntnis, nicht aber auch das Schuldversprechen als Leistung.

Hiernach könnte man den Unterschied darin erblicken, daß das Schuldanerkenntnis eine bestehende Schuld voraussetzt, während das Schuldversprechen eine solche neu schafft.

Mit Recht ist man aber überwiegend der Auffassung, daß sich der scheinbare Unterschied in der äußeren Formulierung erschöpft und es inhaltlich gleichbedeutend ist, ob jemand einem andern eine Leistung verspricht oder das Bestehen eines Schuldverhältnisses in konstitutiver Weise anerkennt; auch das Anerkennen involviert ein Leistungsversprechen[24]). Die Richtigkeit dieser Auffassung ergibt sich auch aus der Stellung des § 781 zwischen dem Vergleich und dem Schuldversprechen einerseits, der Anweisung und der Schuldverschreibung auf den Inhaber anderseits, die alle konstitutive Wirkung haben[25]). Auch der Wortlaut des § 812, II, spricht nicht dagegen, denn das Schuldversprechen fällt schon unter die „Leistung" des Abs. I[26]).

Vergleichsweise sei angeführt, daß die eben genannte Gleichstellung im Schweizer Obligationen-Recht nicht so ohne weiteres vorgenommen werden darf. Art. 17 bestimmt: „Ein Schuldbekenntnis ist gültig auch ohne die Angabe eines Verpflichtungsgrundes." Man dachte bei Schaffung dieser Vorschrift hauptsächlich an dispositive Verpflichtungen, wollte sie daneben aber auch auf deklaratorische Erklärungen anwenden, also auf bloße Bestätigung oder Anerkennung bestehender Schuldverhältnisse.

Dadurch ergibt sich ein grundlegender Unterschied zwischen dem deutschen Recht einerseits und dem Schweizer und

---

[24]) Schreiber, S. 574; Mot. II, S. 690; Prot. II, S. 503; RG 61/318; 62/38; 68/303; Brütt, S. 89; Ackermann, S. 575.
[25]) Lange, S. 29.
[26]) Vgl. auch Schröder, S. 68.

französischen Recht[27]) anderseits. Die bei uns durchgeführte scharfe Trennung bei der Behandlung der abstrakten und nicht abstrakten Geschäfte ist dort nicht vorhanden. Während die §§ 780/781 BGB. nur für dispositive Rechtsgeschäfte gelten, wendet man Art. 17 des SchwOblR. auch für deklaratorische Vereinbarungen an. Daß die deutsche Regelung, insbesondere die Formvorschrift, den Vorzug verdient, wird sich aus späteren Ausführungen ergeben. Hier sei nur darauf hingewiesen, daß der Abschluß abstrakter Verträge der Beweiserleichterung dienen soll. Dieser Zweck wird dann erreicht, wenn der Gläubiger durch Vorlegung der Urkunde alles Erforderliche getan hat. Wird eine Urkunde nicht verlangt, so muß der Gläubiger bei Bestreiten des Schuldners auf andere Weise das Schuldverhältnis dartun, und eine abstrakte Verbindlichkeit nachzuweisen, wird ihm kaum gelingen. Praktischer und leichter ist es dann schon für ihn, auf die causa zurückzugehen und diese nachzuweisen. Damit ist aber die Bedeutung der abstrakten Verträge auf ein Mindestmaß zurückgedrängt.

Die Regelung des BGB. beseitigte alle Bedenken gegen die Zulässigkeit abstrakter Verträge; gleichzeitig aber erhoben sich neue Schwierigkeiten bei der Auslegung von Parteierklärungen, nämlich die Frage: sind sie als abstrakt oder als nicht abstrakt anzusehen? und: welche Voraussetzungen sind jeweils erforderlich? Bei Beantwortung der ersten Frage steht auf der einen Seite das abstrakte Schuldversprechen, auf der andern Seite alle vertraglichen und nicht vertraglichen, verpflichtenden und nicht verpflichtenden Erklärungen, die ihrem Wortlaut nach mit dem abstrakten Schuldversprechen verwechselt werden können. Die meisten Zweifel entstehen naturgemäß bei der Auslegung von Verträgen[29]). Denn man muß bedenken, daß der Abschluß eines Vertrages im verschiedensten Sinne erfolgen kann. Er kann den Zweck haben, für ein bereits bestehendes Rechtsverhältnis lediglich ein Beweismittel zu schaffen. Die Parteien sind sich hier darüber einig, daß keine Änderung oder Erneuerung des alten Schuldverhältnisses herbeigeführt wird, sondern daß für das alte Schuldverhältnis, so wie es einmal zustande gekommen war, ein Zeugnis geschaffen werde.

[27]) Vgl. code civ., art. 1132.

[29]) Einseitige Erklärungen können ja niemals abstrakte Schuldversprechen im Sinne von § 780 sein.

Ferner kann das Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis auch dazu dienen, die vielleicht zweifelhaften Ansprüche aus einem zwischen den Parteien bestehenden Rechtsverhältnis genau festzulegen oder in Einzelheiten abzuändern, ohne jedoch die früher geschaffene rechtliche Grundlage aufzugeben[30]), oder das zweifelsfreie Rechtsverhältnis ohne jede Änderung zu bestätigen[31]).

[30]) JW 1910, 181.
[31]) JW 1926, 2532.

2. TEIL

Die Abgrenzung des abstrakten Schuldversprechens und Schuldanerkenntnisses von dem nicht abstrakten an Hand der Rechtsprechung seit Inkrafttreten des BGB.

§ 5.

Die Abgrenzung bei vertraglichen Vereinbarungen.

I.

Während der kausale Vertrag trotz des Grundsatzes der Formfreiheit durch seinen Rechtsgrund, also ein subjektives Merkmal, genügend gekennzeichnet wird, fehlt dem abstrakten Vertrag dieses Merkmal. Hier ist dafür ein objektives Kriterium für die Gültigkeit des bei den Parteien vorhandenen Verpflichtungswillens erforderlich, denn sonst müßten endlose Untersuchungen über die psychologischen Vorgänge bei den Parteien angestellt werden, um festzustellen, ob ein abstrakter oder kausaler Vertrag abgeschlossen werden sollte[32]). Diese vom Gesetz erforderte Kenntlichmachung des abstrakten Verpflichtungswillens besteht in der Schriftform; der Gesetzgeber verzichtet auf sie nur, wenn der Wille sich aus einem bestimmten, äußerlich erkennbaren Vorgang ergibt (§ 782).

Bestimmte Formulierungen der Erklärungen verlangt das Gesetz nicht, der Verkehr hat sie aber entwickelt. Juristisch gebildete oder geschäftsgewandte Personen verwenden etwa Ausdrücke wie: „Unwiderruflich unter Verzicht auf jede Einrede oder Anfechtung verpflichte ich mich"[33]), oder: „Ich erkenne hiermit ausdrücklich an ..."[34]).

Die Wahrung der Schriftform ist jedoch keineswegs ausreichend für die Begründung eines abstrakten Schuldversprechens oder Schuldanerkenntnisses; denn unter der Form können sich Verpflichtungen im verschiedensten Sinne verbergen.

---

[32]) Klingmüller, S. 61. Grundlegender Unterschied zum Schweizer Recht, wo für das abstrakte Schuldverhältnis keine Form erfordert wird: Art. 17 SchwOblR.
[33]) JW 30/3747 Nr. 13.
[34]) SA 77/107.

II.

Es muß also zu dem objektiven Erfordernis noch ein subjektives hinzutreten, und hierzu ist folgender aus dem Gesetz ersichtlicher Leitsatz an die Spitze zu stellen: Notwendig und genügend für die Begründung eines abstrakten Schuldversprechens oder Schuldanerkenntnisses ist neben der Form der Wille der Parteien, eine von dem zugrunde liegenden Rechtsverhältnis unabhängige Verpflichtung schaffen zu wollen[35]).

1. a) Wie muß nun im einzelnen dieser Wille beschaffen sein?

An vielen Stellen hat die Rechtsprechung diese Frage beantwortet, und zwar in dem Sinne, daß die Parteien nicht etwa zu beabsichtigen brauchen, ein zwischen ihnen bestehendes Schuldverhältnis von seinem bisherigen Schuldgrund zu lösen und an dessen Stelle das abstrakte Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis zu setzen[36]).

α) Sondern ihr Wille muß darauf gerichtet sein, durch die neue Erklärung eine Verpflichtung zu schaffen, die ganz „auf sich selbst gestellt" ist. Die Loslösung von dem bisherigen Schuldgrund ist dann die selbstverständliche Folge der Begründung dieser neuen Verbindlichkeit. Hieraus ergibt sich, daß es zur Begründung eines abstrakten Schuldanerkenntnisses nicht genügt, wenn die Parteien nur Zweifel über die Rechtsbeständigkeit oder die Auslegung einer Verpflichtungserklärung beseitigen und gleichzeitig die alte Verpflichtung mit dem alten Schuldgrund bestätigen wollen[37]). Vielmehr müssen die Parteien die Absicht haben, alle Verpflichtungsgründe, die der Entstehungsgeschichte des Schuldversprechens oder Schuldanerkenntnisses angehören, durch die neue Verbindlichkeit abzuschneiden[38]). Ob das neue Schuldverhältnis neben das fortbestehende alte tritt, oder ob durch seine Begründung das alte erlischt, ist damit noch nicht entschieden, sondern hängt von einer besonderen hierauf gerichteten Vereinbarung ab[39]).

Umgekehrt darf das Vorliegen des Willens zur Begründung einer neuen selbständigen Verbindlichkeit nicht allein

---

[35]) Der „Abstraktionswille" vgl. Berliner, S. 27.
[36]) Gruch 54, 975; Warn 4, 257; Recht 16 Nr. 1617; RGE 61, 319.
[37]) JW 08, 34.
[38]) OLG 6, 454.
[39]) Warn 3, 286; 4, 257; 12, 182.

deshalb abgelehnt werden, weil die Parteien der Ansicht sind, es bestehe schon ein Schuldverhältnis zwischen ihnen. Denn auch für das abstrakte Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis ist das Bestehen einer Verpflichtung die Voraussetzung[40]). Jede Schuld muß einen sie rechtfertigenden Schuldgrund haben; sonst ist die abstrakte Verpflichtung eine ungerechtfertigte Bereicherung des Empfängers[41]). Mit anderen Worten: Nicht nur, wenn die Verpflichtung bloß der Klagerleichterung oder der Sicherung gegen Einreden, sondern auch, wenn sie der völligen Umwandlung einer schon vorhandenen Forderung dient, ist das Bestehen eines Schuldverhältnisses vorausgesetzt.

β) Bei der Feststellung dieses oft so fraglichen Parteiwillens darf man nicht am Wortlaut der Erklärung haften, sondern muß die wahre Absicht der Parteien ermitteln[42]). Von diesem durch die Rechtsprechung selbst herausgebildeten Satz weicht offensichtlich eine Entscheidung ab, die viel besprochen wurde und scharfe Kritik gefunden hat[43]). Es handelte sich um folgenden Tatbestand:

> Ein Grundeigentümer teilt dem Gläubiger einer Restkaufgeldhypothek mit, daß er den nächstens fälligen Teilbetrag beschaffen könne, wenn der Gläubiger mit dem verbleibenden Rest der Hypothek einem in der Höhe des fälligen Betrags aufzunehmenden Darlehen den Vorrang einräumen würde. Der Gläubiger erklärt sich zu dieser Vorrangseinräumung mündlich bereit, verweigert aber später die Ausführung.

Formelle Bedenken gegen die Gültigkeit dieser Vereinbarung bestehen für das RG nicht; denn die Verpflichtung

---

[40]) Vgl. auch Rümelin, 97/231; Schröder, 68; Westerkamp, S. 548; Schreiber, S. 576.

[41]) Seuff. 75, 331.

[42]) RGE 83, 185. Zessionar (Kaufmann) fragte beim Schuldner an, wann mit der Zahlung gerechnet werden könne. Schuldner antwortete: „... teilen wir Ihnen mit, daß die an Sie abgetretenen 1000 RM gegen Ende des Monats überwiesen werden." OLG nahm bloßes Inaussichtstellen der Zahlung an. RG sah darin eine Verletzung der §§ 133, 157 BGB., 346 HGB.: Bei der Undurchsichtigkeit unverbriefter Forderungen bestehe ein Bedürfnis des Zessionars dafür, in einer solchen Erklärung des Schuldners ein abstraktes Schuldanerkenntnis erblicken zu können.

[43]) RGE 48, 133.

zur Vorrangseinräumung kann genau so formlos erfolgen wie die Verpflichtung zur Bestellung einer Hypothek. Bei der sachlichen Beurteilung vermißt das RG dagegen einen Rechtsgrund, aus dem der Gläubiger zu seinem Versprechen verpflichtet sein könnte, und eine Gegenleistung habe der Beklagte nicht versprochen. Danach liege entweder eine Schenkung oder ein abstraktes Schuldversprechen vor. Beide aber seien wegen Formmangels nichtig.

Wenn das RG von der Voraussetzung ausgeht: entweder Schenkung oder Schuldversprechen, so erscheint das im höchsten Maße bedenklich. Die rechtliche Gleichsetzung dieser Verträge, die damit vorgenommen wird, verstößt gegen die Systematik unserer Rechtsordnung. Die Schenkung gehört zu den kausalen Verträgen, durch deren Abschluß tatsächlich und rechtlich zwischen den Parteien neue Beziehungen hergestellt werden. Das abstrakte Schuldversprechen ist dagegen nur denkbar, wenn zwischen den Parteien bereits, mindestens tatsächlich, ein Grundverhältnis besteht. Ein solches Grundverhältnis muß sich nun nicht unbedingt unter das übliche Schema: causa credendi, solvendi, donandi, bringen lassen. Diese Einteilung berücksichtigt lediglich die häufigsten und wichtigsten Fälle. Daneben finden sich noch unzählige andere Zweckbestimmungen, die zur Begründung von Rechtsverhältnissen führen können. Läßt sich irgendeine Zweckbestimmung bei Abschluß des Vertrages feststellen, so ist die Annahme eines abstrakten Vertrages ausgeschlossen. Denn dieser erfordert eine gewollte Loslösung des Versprechens von jedem Leistungszweck. Der Klagevortrag bietet aber keinen Anhaltspunkt für eine Loslösung im eben genannten Sinne. Aus ihm ergibt sich vielmehr, daß der Hypothekengläubiger ein Versprechen abgab, um alsbaldige Zahlung zu erlangen. Damit ist die Annahme eines abstrakten Schuldversprechens ausgeschlossen. Zweifelhaft erscheint es nur noch, ob die Vereinbarung einen gegenseitigen Vertrag darstellt. Ist das der Fall, so entfällt Schenkung, weil nur einseitig verpflichtend, von vornherein. Liegt kein gegenseitiger Vertrag vor, so ist Schenkung abzulehnen, weil die Einigkeit der Parteien über die Unentgeltlichkeit fehlt und auch objektiv nicht allein der Grundeigentümer bereichert ist. Der Gläubiger gab ja sein Versprechen nur ab, um als Entgelt dafür möglichst bald befriedigt zu werden.

Nach den gleichen Grundsätzen ist zu entscheiden, wenn der Hypothekengläubiger zurücktreten will, um die Aufnahme eines Darlehns für den Ausbau eines auf dem Grundstück gelegenen Hauses zu ermöglichen. Auch hier steht die vom Eigentümer übernommene Verpflichtung, das Geld zum Ausbau des Hauses zu verwenden und dadurch das Haftungsobjekt im Werte zu steigern, zu dem Versprechen des Gläubigers im Verhältnis der Gegenseitigkeit[44]).

Eine Parallele zu diesen Fällen findet sich in OLG 25/27: Ein Verlobter ließ sich von seiner Verlobten und deren Stiefvater versprechen, nicht zur Alimentation des Kindes herangezogen zu werden. Dafür erkannte er das Kind als seines an, obwohl er wußte, daß auch der Stiefvater als Vater des Kindes in Betracht kam. Wenn hier ausgeführt wird, mit der Erfüllungsübernahme der Forderung des Kindes aus § 1708 BGB. durch den Stiefvater sei entweder eine Schenkung oder ein abstraktes Schuldversprechen abgeschlossen worden, so ist offensichtlich der Begriff der causa mißverstanden worden. Richtig ist auch hier die Annahme eines gegenseitigen Vertrages mit der Anerkennung des Kindes auf der einen und der Übernahme der Alimentation auf der anderen Seite.

Schließlich gehört in diesen Zusammenhang noch die Frage, ob das im Anschluß an einen Unfall dem Verletzten gegebene Versprechen, den entstandenen Schaden zu ersetzen, als abstraktes Schuldversprechen anzusehen ist. Die Praxis hat sich überwiegend auf diesen Standpunkt gestellt, weil keine causa für die Abgabe des Versprechens ersichtlich sei. Die Schadenszufügung allein könne nicht als Schuldgrund angesehen werden, da sie nicht geeignet sei, eine Haftung zu begründen. Causa sei vielmehr die durch die schuldhafte Schadenszufügung begründete rechtliche Verpflichtung des Schuldners zum Ersatz des Schadens. Wenn nun ohne Rücksicht auf eine sonst begründete Verpflichtung Ersatz des Schadens versprochen werde, so begründe eben das Versprechen eine selbständige Haftung gemäß § 780[45]).

Die Unrichtigkeit dieser Auffassung liegt nach den bisherigen Ausführungen auf der Hand.

Der Begriff der „Selbständigkeit" in § 780 wird verkannt, wenn man sie immer da für gegeben hält, wo ohne Rücksicht

[44]) OLG 8/76.
[45]) OLG 22, 349; 25, 28.

auf eine sonst begründete Verpflichtung der Ersatz eines zugefügten Schadens versprochen wird. Denn auch den abstrakten Verbindlichkeiten als Leistungen liegt eine kausale Beziehung zugrunde, denn sonst ist sie grundlos eingegangen und kondizierbar. Der Begriff der Selbständigkeit bedeutet nicht: Unabhängigkeit vom Bestehen einer bestimmten Verpflichtung, sondern: Loslösung von jedem Leistungszweck. Der im vorliegenden Fall aber vorhandene Zweck besteht im Ersatz des eingetretenen Schadens, gleichgültig ob auf Grund der Vorschriften über die unerlaubten Handlungen eine Verpflichtung zum Schadensersatz besteht[46]).

Diesen Gesichtspunkten hat lediglich das OLG Frankfurt[47]) Rechnung getragen, das sich zum ersten Male mit der Frage beschäftigte.

Das Reichsgericht hat denn auch später, offenbar unter Korrektur seiner Entscheidung über die Vorrangseinräumung, die in diesem Abschnitt entwickelten Grundsätze beachtet, und zwar bei folgendem Sachverhalt:

> Der Bevollmächtigte eines Fideikommißinhabers hatte mit dessen Bruder vereinbart, er solle in eine hypothekarische Belastung des Fideikommißgutes einwilligen. Dagegen wurde dem Bruder die Bezahlung einer Schuld versprochen.

Die Klage auf Bezahlung der Schuld wurde in der Berufungsinstanz abgewiesen, weil ein abstraktes Schuldversprechen vorliege und die Schriftform nicht gewahrt sei. Die Revisionsinstanz aber stellte fest, daß in Wahrheit ein synallagmatischer Vertrag zwischen dem Fideikommißinhaber und seinem Bruder zustande gekommen war, der eben nur nicht unter eine der üblichen Kategorien fiele[48]). — Diese Entscheidungen bestätigen den schon oben gefundenen Satz:

Soll eine abstrakte Verbindlichkeit begründet werden, so dürfen die Parteien nicht die Erreichung eines bestimmten Zweckes zum Inhalt des Rechtsgeschäfts machen, sondern sie müssen die Verbindlichkeit unabhängig von jedem Zweck auf eigene Füße stellen.

---

[46]) Vgl. Schröder, S. 66 ff.; Rümelin, S. 248.
[47]) OLG 20/238.
[48]) Vgl. RGE 68/386; 58/200 zu OLG 8/41.

In diesem Zusammenhang erhebt sich auch die Frage, wie der Wille desjenigen beschaffen ist, der für ein gemeinnütziges Unternehmen in einer Sammelliste einen bestimmten Beitrag zeichnet. Während teilweise[49]) ohne Bedenken ein abstraktes Schuldversprechen angenommen wird, weil der Wille des Zeichners auf die Begründung einer selbständigen Verbindlichkeit gerichtet sei, kommt die wohl richtige Auslegung[50]) zur Auffassung, es handele sich um eine kausale Verpflichtung. Zwar liegt kein gegenseitiger Vertrag vor, derart, daß der Sammler sich als Gegenleistung für die Beitragszeichnung verpflichtet hätte, durch seine Tätigkeit einen bestimmten Erfolg (die Ausführung eines gemeinnützigen Unternehmens) herbeizuführen. Denn es liegt nicht im Interesse des Beitragszeichners, daß der Sammler die Herbeiführung des Erfolges fördert, sondern lediglich die Tatsache, daß das Unternehmen mit den von ihm zur Verfügung gestellten Mitteln irgendwie ausgeführt wird. Wenn daher die Annahme eines gegenseitigen Vertrages ausscheidet, so ist darin ein einseitig verpflichtender Vertrag zu erblicken, aber kein abstrakter, sondern ein kausaler, dessen (vielleicht schon aus der Sammelliste ersichtlicher) Zweck in der Herstellung einer gemeinnützigen Einrichtung besteht.

b) Wenn auch die Auslegung in der Regel bemüht sein wird, festzustellen, ob der Wille der Parteien unmittelbar auf Begründung einer selbständigen Verpflichtung im Sinne der §§ 780, 781 gerichtet ist oder nicht, so wird das auf den bisher gefundenen Wegen praktisch vielfach zu keinem Erfolge führen. Denn häufig ist entweder ein solcher klarer Parteiwille nicht vorhanden oder nur unvollkommen zum Ausdruck gelangt. Hier muß maßgeblich sein, welche wirklich vorhandenen Parteiabsichten in einen nach den §§ 780, 781 erforderlichen Willen umgedeutet werden können oder wann auf Grund bestimmter Interessenlagen ein Parteiwille im Sinne der §§ 780, 781 angenommen werden darf[51]).

Wenn etwa der säumige Schuldner auf eine Mahnung des Gläubigers hin Zahlung schriftlich verspricht oder beide Parteien in bestimmter Weise die Zahlung vereinbaren, so ist bei äußerlicher Betrachtungsweise den Erfordernissen der

[49]) LZ 15, 1605.
[50]) Seuff. A. 72, 252.
[51]) ArchZivPrax 97, 531/32.

§§ 780, 781 genügt; anderseits aber steht damit noch nicht fest, ob wirklich ein abstraktes Schuldversprechen vorliegt. In der Regel ist es sogar abzulehnen. So z. B., wenn der Schuldner sich nach Kündigung der Hypothek zur ratenweisen Zahlung der Schuldsumme verpflichtet[52]). Viel näher liegt die Annahme, der Schuldner wollte noch einmal seine ursprüngliche Schuld bekennen.

III.

Es wurde bisher hauptsächlich dargelegt, wie die Rechtsprechung den zweifelsfrei festgestellten wahren oder hypothetischen Willen der Parteien juristisch würdigt und entsprechend dieser Würdigung ein abstraktes oder nicht abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis für vorliegend erachtet. Voraussetzung für diese Tätigkeit der Rechtsprechung ist aber die Feststellung des Parteiwillens. Wie die Rechtsprechung hierbei vorgeht, soll nunmehr eingehend besprochen werden.

Es haben sich im Laufe der Entwicklung bestimmte Richtlinien herausgebildet, nach denen die Auslegung des jeweils streitigen Rechtsverhältnisses vorgenommen wird. Die Rechtsprechung hat Anhaltspunkte gefunden, an die sie zum Zwecke der Ermittlung des Parteiwillens anknüpft und von denen sie die Entscheidung abhängig macht, ob ein abstraktes oder nicht abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis vorliegt. Diese leitenden Gesichtspunkte sind: die Fassung der Urkunde, der Zweck des Vertrages und die begleitenden Umstände. In der gleichen Weise soll auch die Abgrenzung im Rahmen dieser Arbeit vorgenommen werden.

1. Die Entscheidung über den juristischen Charakter des Schuldversprechens oder Schuldanerkenntnisses kann aus der Fassung der Urkunde allein nur dann hergeleitet werden, wenn sich aus ihr mit Wahrscheinlichkeit der Wille der Parteien in dieser oder jener Richtung ergibt. Ist er dagegen aus der Urkunde nicht ersichtlich, so kann die Fassung allein für die Auslegung nicht maßgeblich sein, und es müssen andere Anhaltspunkte gesucht werden.

Wie muß eine Urkunde beschaffen sein, damit sich aus ihr der Wille der Parteien ergibt, ein abstraktes bzw. nicht abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis zu schaffen?

---

[52]) RG 83/348.

a) Über den Wortlaut einer Verpflichtungserklärung gibt es keine Vorschriften. Lediglich für den abstrakten Vertrag ist die Schriftform gesetzlich vorgeschrieben, während Einzelheiten der § 126 BGB. regelt. Der Schuldner muß eigenhändig durch Namensunterschrift oder mittels gerichtlich oder notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnen. Vor dem Jahre 1900 ließ man die Unterschrift durch Faksimiledruck schon genügen, weil sich diese Art der Unterzeichnung durch Rechtssitte eingeführt hatte, ohne jedoch zum Gewohnheitsrecht geworden zu sein[53]). § 126 hat aber diesem Zustand ein Ende bereitet und die oben bezeichnete Schriftform zur Voraussetzung für die Gültigkeit erhoben. Dazu reicht es aus, wenn Versprechen oder Anerkenntnis in einem Brief enthalten ist[54]); dagegen genügt die Form des Briefwechsels nicht für die gesetzliche Schriftform des § 126, sondern nur für die gewillkürte des § 127[55]). Denn der Wille der Parteien soll aus einem Schriftstück, der Vertragsurkunde, ersichtlich sein und nicht erst aus dem Zusammenhang mehrerer hervorgehen. § 126 erfordert die Unterzeichnung durch den Aussteller. Aussteller ist aber nicht, wer den Wortlaut der Urkunde aufgeschrieben hat, sondern der Urheber der in der Urkunde enthaltenen rechtsgeschäftlichen Erklärung. Aus diesem Grunde ist die Form der §§ 781, 126 gewahrt, wenn z. B. ein Generalversammlungsprotokoll, das ein abstraktes Schuldanerkenntnis enthält, von dem Schuldner unterzeichnet wird, obwohl es doch von einem Dritten, dem Protokollführer, ausgestellt wurde[56]).

Man kann aber in einer Urkunde, die die Form des § 126 wahrt, nicht schon mit der Begründung eine abstrakte Schuldverpflichtung im Sinne der §§ 780 oder 781 erblicken, weil andere als abstrakte Verpflichtungen nach dem Grundsatz der Formfreiheit formlos abgeschlossen werden könnten und auch würden. Denn tatsächlich erfolgt auch der Abschluß anderer Verträge im Leben sehr häufig schriftlich, insbesondere wenn sie lediglich die Schaffung von Beweismitteln oder die Feststellung eines schon früher abgeschlossenen Vertrages betreffen.

Aus diesem Grunde muß man den Anhaltspunkt in etwas

---

[53]) RG 14, 94.
[54]) Recht 1916 Nr. 1884.
[55]) RG 57, 261.
[56]) RG 76, 194.

anderem suchen, und das ist der Umstand, ob die Urkunde den Schuldgrund angibt oder nicht.

b) Liegt ein Schuldbekenntnis vor, das einen Verpflichtungsgrund nicht enthält, so sprechen zunächst alle Anzeichen dafür, es handele sich um eine abstrakte Verpflichtung. Wer den Anspruch aus einer solchen Urkunde klageweise geltend macht, braucht nur den Inhalt, nicht auch den Schuldgrund des Rechtsverhältnisses darzutun. Will der Schuldner diesen äußeren, für die Abstraktheit sprechenden Anschein widerlegen, so muß er nachweisen, daß in Wahrheit kein abstraktes Schuldverhältnis vorliege[58]). Die Beweiswürdigungen unterliegen aber dem freien Ermessen des Richters, und dieser kann zu einem von der Ansicht der behauptenden und beweisenden Partei verschiedenen Ergebnis kommen[59]). Man darf daher nicht so weit gehen, zu sagen, daß bei Fehlen der causa eine Rechtsvermutung für ein abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis spreche[60]). Trotzdem gelangen doch fast alle Entscheidungen dazu, mit tatsächlichen Vermutungen zu arbeiten. Das ist auch nicht verwunderlich, denn der Hauptvorteil der abstrakten Verbindlichkeit besteht in der Klarstellung des Rechtsverhältnisses; weil man darauf nicht verzichten will, läßt man eine ihrem äußeren Anschein nach die Erfordernisse der §§ 780, 781 erfüllende Urkunde zur Klagebegründung genügen. Die Urkunde wird also auf Grund tatsächlicher Vermutungen als abstrakt angesehen, und der Schuldner muß erst die Annahme entkräften. Sie wird auch nicht schon dadurch ausgeschlossen, daß ein Schuldgrund überhaupt bekannt ist oder der Kläger im Prozeß sogar selbst einen bezeichnet. Denn jedes abstrakte Rechtsgeschäft erfolgt zum Zwecke der Erfüllung eines kausalen, und so versteht es sich, daß jedes abstrakte Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis einen bestimmten materiellen Schuldgrund hat[61]).

Wird auf das Schuldverhältnis nur allgemein und unbestimmt Bezug genommen, so spricht das ebenfalls noch für ein abstraktes Schuldversprechen[62]). Enthält also eine

[58]) Gruch. 49, 884.
[59]) OLG 4, 50.
[60]) OLG 4, 50; RG 58, 200; Warn 3,155; LZ 21, 57.
[61]) RG 61, 319.
[62]) Klingmüller, S. 88; JW 10/705.

Urkunde z. B. den Satz: „In Angelegenheiten der Abtretung der Geschäftsanteile verpflichte ich mich ...", so liegt darin ein abstraktes Schuldversprechen[63]).

c) α) Enthält die Urkunde dagegen einen bestimmten Verpflichtungsgrund, so wird grundsätzlich kein abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis anzunehmen sein, denn die Fassung der Schrift spricht hier für das Vorliegen eines Vertrages der oben (§ 4 a. E.) bezeichneten Art[64]).

Von diesem Grundsatz finden sich aber auch Ausnahmen, insbesondere bei der Auslegung der häufig vorkommenden Darlehensschuldscheine. Ein solcher kann, auch wenn er nicht lediglich die Darlehensschuld, sondern die Tatsache des Darlehensempfanges enthält, eine Urkunde des § 781 darstellen[65]). Die Entscheidung ergibt sich aus den begleitenden Umständen, über deren Einfluß noch ausführlich zu sprechen sein wird. Erkennt der Schuldner den Empfang eines „baren Darlehens" an, so bezieht er sich derart auf den Schuldgrund des Darlehens, daß man geradezu von einem Regelfall des Darlehenschuldscheins sprechen kann[66]).

Die Rechtsprechung geht hierbei offensichtlich von dem Gedanken aus, daß die Bezeichnung eines Darlehens als „bar empfangen" das tatsächliche Geschehen in der Erklärung besonders stark zum Ausdruck bringt. Der Sachverhalt soll möglichst in seinen Einzelheiten festgehalten werden. Diese erkennbare Parteiabsicht läßt auf die Schaffung einer bloßen Beweisurkunde schließen.

Bei einem Darlehensvorvertrag handelt es sich niemals um abstrakte Schuldversprechen. A verspricht dem B, das ihm zu gewährende Darlehen an einem bestimmten Tage zurückzuzahlen. B verpflichtet sich seinerseits zur Gewährung des Darlehens. Ein abstraktes Schuldversprechen ist deshalb abzulehnen, weil es sich um einen zweiseitig verpflichtenden Vertrag handelt, der schon darum kausal ist.

Die eben angestellten Betrachtungen führen zu folgenden weiteren Grundsätzen:

Die Bedeutung der Angabe bzw. des Fehlens eines Schuldgrundes ist um so größer und ausschlaggebender, je kürzer

[63]) Warn. 22/438; s. auch RG 71, 118.
[64]) RG 58, 201; 64, 146; 67, 262; 108, 411.
[65]) Rümelin 97, 271; vgl. auch Klingmüller, S. 104.
[66]) Vgl. auch Warn. 4 Nr. 429.

die Erklärungen in der Urkunde gehalten sind, denn dann gibt ja der Wortlaut der Schrift keine weiteren Anhaltspunkte. Die Bedeutung kann aber um so geringer sein, je ausführlicher die Darstellung des Schuldverhältnisses in der Urkunde gestaltet ist. Denn man darf sich bei der Auslegung nicht allein auf die Prüfung beschränken, ob eine causa angegeben ist oder nicht, sondern muß die Urkunde einheitlich nach ihrem ganzen Wortlaut betrachten und alle Merkmale, die für das eine oder andere sprechen, zusammenfassen[67]). Dann kann man bisweilen zu dem Ergebnis kommen, daß trotz der Angabe des Schuldgrundes ein abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis vorliegt, und zwar lediglich auf dem Wege der Auslegung, nicht etwa, weil durch Beweisführung einer Partei der äußere Anschein der Urkunde widerlegt wurde[68]). Umgekehrt kann trotz Fehlens des Schuldgrundes die Annahme gerechtfertigt sein, es handele sich um ein kausales Schuldverhältnis, wieder lediglich auf Grund des Wortlauts, nicht etwa, weil der Schuldner einen äußeren, für die Abstraktheit sprechenden Anschein, auf den der Gläubiger sich berufen könnte, widerlegt.

Grundsätzlich aber bleibt es bei dem Auslegungssatz, der das Fehlen oder die Angabe eines Schuldgrundes für maßgeblich erklärt.

β) Dabei ist unter Schuldgrund nicht allein die Erwähnung einer bestimmten causa zu verstehen, mit der der Schuldner seine Verpflichtung begründet, sondern hierzu zählen auch die Fälle, in denen die Urkunde ohne besondere Angabe eines Schuldgrundes sowohl die Verpflichtung des einen wie auch die Gegenverpflichtung des andern Teils enthält. Die Wahrscheinlichkeit spricht dann dafür, daß in der Urkunde ein gegenseitiger Vertrag niedergelegt, also eine kausale Vereinbarung enthalten ist[69]); und in einem solchen Fall ist die Annahme eines abstrakten Schuldversprechens oder Schuldanerkenntnisses sogar ausgeschlossen, wenn die Gegenverpflichtung des Gläubigers nicht nur erwähnt, sondern das Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis von der Über-

---

[67]) RG 83, 185.

[68]) Denn auch bei Urkunden gemäß § 780 ist die Aufnahme des Grundverhältnisses vielfach durchaus verkehrsüblich geworden (vgl. auch Degenkolb, S. 195). Hat man doch bei Schaffung des BGB. das abstrakte Schuldversprechen bewußt nicht lediglich auf „diskret formulierte Urkunden" beschränkt (Prot. II, 506).

[69]) RG 108, 108.

nahme der Gegenleistung seitens des Gläubigers sogar abhängig gemacht wird. Denn die Selbständigkeit gegenüber dem zugrunde liegenden Kausalgeschäft und die auf dem reinen Verpflichtungswillen beruhende Verbindlichkeit der §§ 780, 781 haben zur Folge, daß durch abstrakte Schuldversprechen und Schuldanerkenntnisse nur einseitige Verpflichtungen begründet werden können[70]). Bei einem derartigen Vertrage darf man auch nicht einzelne Bestimmungen isoliert prüfen, ob gerade der in ihr enthaltenen Verpflichtung eine Gegenverpflichtung entspricht. Vielmehr gehören im Zweifel alle Bestimmungen des Vertrages in der Weise zusammen, daß sämtliche Verpflichtungen des einen Teils die Gegenleistung für die Verpflichtungen des andern Teils bilden, z. B. bei einem Auseinandersetzungsvertrage zwischen zwei Erben, in dem beide ihre Verpflichtungen anerkennen. Es wird nun behauptet[71]), diese Entscheidung sei unrichtig, sie verwechsle kausale Anerkenntnisse mit bedingten und gegenseitigen. Auch gegenseitige Anerkenntnisse könnten abstrakt sein, z. B. wenn auf Grund eines Kaufvertrages beide Parteien ihre Verbindlichkeiten schuldbegründend anerkennen. Ob das gegenseitige Anerkenntnis kausal oder abstrakt ist, hänge nicht von der Stellung des Anerkenntnisses in dem Gesamtvertrag als unselbständiger Bestandteil ab, sondern vom Willen der Parteien.

Die in der Kritik zum Ausdruck gelangten Grundsätze sind zweifellos richtig und anzuerkennen, aber dennoch nicht geeignet, den der obigen Entscheidung gemachten Vorwurf zu begründen. Denn in ihr wird ausdrücklich hervorgehoben, daß nur im Zweifel die Verpflichtungen der Parteien als gegenseitige anzusehen sind; daraus folgt aber, daß sehr wohl die Anerkennung der Verpflichtung durch die eine oder andere Partei als selbständiges Anerkenntnis angesehen werden darf. Wann das der Fall ist, ergeben die allgemeinen durch die Rechtsprechung gefundenen Auslegungsgrundsätze, die alle den Willen der Parteien für maßgeblich erklären, durch die Kritik also lediglich wiederholt und sogar bestätigt sind. Dazu gehört aber auch der Satz, daß eine Urkunde, die die Verpflichtungen beider Teile enthält, zunächst als Verkörperung eines gegenseitigen Vertrages anzusehen ist, bis das Gegenteil nachgewiesen wird. Diesen Gesichts-

[70]) RG 108, 107; JW 06, 463; Seuff. A. 61, 447.
[71]) Manigk in JW 25, 242.

punkten schenkt die Kritik augenscheinlich zu wenig Beachtung. Wenn überhaupt, so könnte sie höchstens bei der tatsächlichen Würdigung des Sachverhalts einsetzen; die rechtlichen Gesichtspunkte aber sind bei der Entscheidung beachtet worden[72]).

d) Dagegen steht die Beifügung einer Bedingung oder Befristung der Gültigkeit des abstrakten Schuldversprechens oder Schuldanerkenntnisses nicht entgegen. Wie jedes Rechtsgeschäft, so können auch diese vom Eintritt einer Bedingung oder von einer Befristung abhängig gemacht werden[73]). Dazu gehört z. B. auch der Vermerk des Schuldners, er wolle sein Versprechen nur im Rahmen seiner allgemeinen Lieferungsbedingungen erfüllen. Denn die Lieferungsbedingungen enthalten in der Regel lediglich Vorschriften über Verwiegung, Verpackung und dergleichen mehr; sie stehen also keineswegs der Möglichkeit entgegen, daß das vom Schuldner abgegebene Leistungsversprechen eine selbständige Verpflichtung begründen sollte. Vielmehr geben sie ihm nur das Recht, seine Erfüllung nach diesen Bedingungen zu gestalten, legen aber andererseits dem Gläubiger keine Verpflichtung auf, die sich etwa als Gegenleistung für die versprochene Leistung darstellt. Die Tatsache allein, daß der ursprüngliche Schuldgrund in einem gegenseitigen Vertrag wurzelte, schließt die Annahme eines selbständigen Schuldversprechens nicht aus[74]). In dieser Weise, nämlich als Bedingung oder Befristung, kann aber auch die Übernahme einer Gegenverpflichtung des andern Teils in der Urkunde erwähnt werden, d. h. nur so, daß ihre tatsächliche Erbringung Voraussetzung ist für den Anspruch auf die versprochene oder anerkannte Leistung[75]), nicht also auch so, daß sie auf Grund der Urkunde klageweise geltend gemacht werden könnte. Allerdings ist diese Ansicht der Praxis von der Wissenschaft teilweise bestritten worden. Klingmüller (S. 110/111) hält die Aufnahme einer Gegenverpflichtung, selbst wenn sie sich nur als Bedingung für die versprochene Leistung darstellt, für unvereinbar mit einer abstrakten Verpflichtung. Für ihn genügt es schon, daß die Entgeltfrage in einer für Dritte erkennbaren Weise geregelt ist, um das

[72]) RG 108, 108.
[73]) Recht 06 Nr. 858; Warn. 3, 286.
[74]) RG 108, 411; Warn. 3, 287.
[75]) Warn. 12, 251; RG 116, 338; Sächs. Ann. 25/46.

Geschäft zu einem kausalen zu machen. Eine derartig komplizierte Gestaltung sei im Verkehr nicht üblich. Die Parteien wollten gerade durch möglichst unbedingte Abfassungen „reinen Tisch machen". Die Hinzufügung einer Bedingung aber stelle wieder einen engen Zusammenhang mit der zugrunde liegenden causa her.

Zweifellos ist es aber möglich, aus einem gegenseitigen Vertrage eine der beiden Verpflichtungen herauszunehmen und über sie ein abstraktes Schuldanerkenntnis abzuschließen; diese neue Verpflichtung muß aber auf sich selbst gestellt werden und vom Schicksal des kausalen Vertrages unabhängig bleiben. Eine solche Annahme ist z. B. dann gerechtfertigt, wenn der Käufer nicht die Pflicht zur Zahlung, sondern die Pflicht zur Abgabe eines Schuldscheines über die Kaufsumme übernimmt. Die nunmehr ausgestellte Urkunde enthält ein abstraktes Schuldversprechen. Denn der Wille der Parteien geht dahin, eine von der causa des Kaufvertrags losgelöste Verbindlichkeit zu schaffen, da die Verpflichtung des Käufers zur Zahlung des Kaufpreises nicht im Rahmen des Kaufvertrages, sondern durch ein besonderes Geschäft begründet wurde[76]).

e) Da die §§ 780, 781 nur die Beurkundung der versprochenen Leistung bzw. des anerkannten Schuldverhältnisses erfordern, können alle Nebenabreden, insbesondere auch die Bedingungen, mündlich abgeschlossen werden[77]). Allerdings hat gewöhnlich ein beurkundetes Rechtsgeschäft die Vermutung der Vollständigkeit für sich[78]), und alle Nebenabreden sind als aufgegeben anzusehen, wenn nicht das Gegenteil bewiesen wird. Diese Vermutung tritt aber nur dann ein, wenn das beurkundete Rechtsgeschäft alle Merkmale eines vollständigen Rechtsgeschäfts aufweist, also nicht, wenn aus dem Inhalt der Urkunde das Geschäft nicht mit Genauigkeit hervorgeht. Hier kann man nicht annehmen, daß alle mündlichen Nebenabreden durch das beurkundete Rechtsgeschäft beseitigt wurden, sondern im Gegenteil muß zur Vervollständigung, nicht nur zur Auslegung, auf die mündlichen Vereinbarungen zurückgegangen werden, z. B. wenn in der Schrift über die Dauer der Verpflichtung nichts gesagt ist[79]).

[76]) RG 119, 5. Vgl. auch Warn. 5/288; Jur. Rdsch. 1925 Nr. 1748.
[77]) Warn. 3, 287; Recht 25 Nr. 1271.
[78]) Gruch. 49, 884.
[79]) Gruch. 49, 884.

Ist der Wille der Parteien in der Erklärung eindeutig zum Ausdruck gelangt, so kann die Frage, ob ein abstraktes oder nicht abstraktes Versprechen oder Anerkenntnis vorliegt, allein an Hand der Urkunde beantwortet werden, und es erübrigt sich ein Zurückgehen auf andere Auslegungsmittel, wie z. B. die begleitenden Umstände[80]). Ergibt sich einerseits dieser Satz aus der Rechtsprechung, so hat es auf der anderen Seite den Anschein, als bestünde auch eine entgegengesetzte Auffassung. Es ist nämlich einmal verlangt worden, daß nicht allein aus dem Wortlaut der Erklärung auf den Willen des Erklärenden geschlossen werden dürfte, sondern auch die Umstände, unter denen die Erklärung abgegeben wurde, herangezogen werden müßten[81]). In Wahrheit aber liegt hierin kein Widerspruch zu dem oben gefundenen Satz, sondern ein scheinbarer Widerspruch ergibt sich höchstens, wenn man die eben genannte Auslegungsregel ihrerseits falsch auslegt[82]). Sie will nämlich lediglich zum Ausdruck bringen, daß der Wille des Erklärenden aus der Erklärung unter Heranziehung der Umstände zu ermitteln sei. Damit ist aber nicht gesagt, es müßten stets alle begleitenden Umstände berücksichtigt werden, ehe man zur Entscheidung berechtigt sei, sondern man braucht sie nur dann heranzuziehen, soweit der Wille sich nicht aus der Erklärung ergibt. Erhellt er dagegen bereits aus der Urkunde, so ist ein Zurückgehen auf die begleitenden Umstände überflüssig. Vielmehr könnte der Schuldner dann höchstens nachweisen, daß sich aus den Umständen das Gegenteil ergebe.

2. Die Fassung der Urkunde kann nicht immer die Grundlage für die Auslegung der in ihr enthaltenen Verpflichtungserklärung abgeben. Den Parteien ist vielfach die juristische Ausdrucksweise fremd, und ihre Erklärungen haben infolgedessen einen ganz anderen Sinn, als der Wortlaut erkennen läßt. Der mit dem Vertragsabschluß verfolgte Zweck würde zunichte gemacht werden, wollte man sich an den verfehlten Wortlaut halten. Es kann aber auch sein, daß der Wortlaut infolge Unklarheit oder Zweideutigkeit überhaupt nicht erkennen läßt, welchen juristischen Charakter die in ihm enthaltene Erklärung haben soll.

---

[80]) Warn. 5, 21.
[81]) JW 23, 500.
[82]) JW 23, 500 zu 4.

a) Tritt in solchen Fällen der von den Parteien mit dem Abschluß des Vertrages verfolgte Zweck erkennbar hervor, dann wird man die Entscheidung so treffen, wie es der Erreichung des Zweckes am besten entspricht. Sollte durch den Abschluß des Vertrages keine neue selbständige Verbindlichkeit geschaffen, sondern eine ursprüngliche bestätigt oder abgeändert werden, so wird kein abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis anzunehmen sein. Ergibt sich dagegen aus dem Vertrage, daß der Schuldner für seine alte Verbindlichkeit eine neue rechtliche Grundlage schaffen wollte, so spricht das für die Annahme einer abstrakten Verpflichtung.

Der von den Parteien beabsichtigte Zweck kann die Verwirklichung eines jeden Erfolges sein, dem nicht Gesetz oder gute Sitten entgegenstehen. Meist liegt ihnen daran, die dem Schuldner aus dem zugrunde liegenden Schuldverhältnis zustehenden Einreden abzuschneiden. Hier ist zu unterscheiden, ob nur die dem Schuldner zur Zeit des neuen Vertragsabschlusses bekannten Einreden beseitigt werden sollen oder ob sich der Schuldner aller, auch der ihm etwa nicht bekannten Einreden begibt. Im ersten Falle handelt es sich in der Regel nur um ein deklaratorisches Anerkenntnis[83]). Denn der ursprüngliche Rechtsgrund erstreckt seinen Einfluß auch auf das neue Verhältnis zwischen den Parteien, indem der Schuldner alle ihm bisher unbekannten und die künftig erwachsenden Einreden vorbringen darf[84]). Im letzten Falle dagegen wird gewöhnlich ein abstraktes Schuldanerkenntnis anzunehmen sein, weil hier das Versprechen gegenüber der ursprünglichen Verpflichtung völlig verselbständigt ist[85]).

Der Zweck des neuen Vertrages ist vielfach auf den ersten Blick nicht erkennbar, sondern häufig muß man auf das zugrunde liegende Rechtsverhältnis zurückgehen und untersuchen, welcher Anlaß etwa zur Begründung der neuen Verpflichtung geführt hat[86]); aus diesem Anlaß wird sich dann oft auch der Zweck des neuen Vertrages ergeben.

---

[83]) JW 26, 2839.
[84]) Recht, 17 Nr. 385.
[85]) JW 26, 2839; Seuff. 67, 224. Der Schuldner unterwarf sich für seine Schuld der sofortigen Zwangsvollstreckung und willigte in die Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung. Damit verzichtete er auf alle aus dem Rechtsgeschäft hergeleiteten Einreden. So OLG. Dresden.
[86]) Warn. 3, 155.

Über die verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten ist oben gesprochen worden. Der dem Wortlaut der Erklärung nach erreichbare Zweck führt zur — stets widerleglichen — Annahme, daß dieser Zweck auch beabsichtigt gewesen sei. Soll das Schuldversprechen im wesentlichen der schnellen und sicheren Durchsetzung der Ansprüche im Prozeß dienen[87]), so ist es sicher dann abstrakt, wenn es sämtliche zur schlüssigen Klagerhebung notwendigen Tatsachen enthält, insbesondere also Gegenstand, Ort, Umfang und Fälligkeit der Leistung[88]). Hängt dagegen der Inhalt der Leistungspflicht noch von andern, außerhalb der Urkunde liegenden Umständen ab, so ist das Vorliegen eines abstrakten Vertrages zwar nicht ausgeschlossen, aber höchst unwahrscheinlich[89]). Z. B. wenn erklärt wird: „Sie sollen als Ersatz des Schadens zu Beginn eines jeden Kalendervierteljahres 50 RM bekommen[90])." Man vermißt hier die endgültige Höhe und die Dauer der Zahlungen.

b) Die Berücksichtigung des von den Parteien verfolgten Zweckes kann dazu führen, in Erklärungen, die auf einen ganz genau bezeichneten Schuldgrund Bezug nehmen, dennoch abstrakte Verpflichtungen zu erblicken. Wenn beispielsweise die Parteien mit der Ausstellung von Urkunden den Zweck verfolgen, möglichst negotiable Papiere zu schaffen, die im Verkehr ähnlich wie Wertpapiere nutzbar gemacht werden könnten, so rechtfertigt sich die Annahme, daß trotz etwaiger Angabe eines Schuldgrundes abstrakte Verpflichtungen eingegangen wurden[91]). Denn nur bei völliger Unabhängigkeit des Versprechens von der zugrunde liegenden causa kann der von den Parteien gewollte Erfolg eintreten, Urkunden zu schaffen, die für den Verkehr geeignet sind. Wäre nämlich der Inhaber der Urkunden allen Einreden des Schuldners ausgesetzt, so würde eine Weiterbegebung, der Hauptvorteil der Wertpapiere, ausgeschlossen sein. Die gleiche Entscheidung ergibt sich, wenn Urkunden, die den Verpflichtungsgrund enthalten, dazu dienen sollen, dem Gläubiger Geld zu verschaffen und zu diesem Zweck von einem Emissionsinstitut in Verkehr gesetzt werden. Auch hier ist zweifellos anzunehmen, daß der Schuldner auf alle

[87]) Rümelin, 97, 277; Stampe, S. 407.
[88]) OLG 4/50.
[89]) S.A. 62/447.
[90]) OLG 28/229.
[91]) RG 74, 340.

Einreden verzichtet und eine vom Schuldgrund losgelöste Verbindlichkeit eingehen will[92]).

Umgekehrt kann sich aus dem Zweck der Erklärung ergeben, daß die dem äußeren Anschein nach abstrakte Verbindlichkeit in Wahrheit eine andere Bedeutung hat.

In diesen Zusammenhang gehört die Hypothekenbewilligung.

Es handelt sich um die Frage, ob der Eigentümer eines Grundstückes, der die Eintragung einer Hypothek bewilligt, damit eine Erklärung im Sinne der §§ 780, 781 abgibt. Bestellt er die Hypothek für eine fremde Schuld und ist diese in der Bewilligung — wie erforderlich — zum Ausdruck gelangt, so kommt ein abstraktes Schuldversprechen nicht in Betracht. Handelt es sich dagegen um eine eigene Schuld des Eigentümers, die er in der Bewilligungsurkunde näher beschreibt, so bestehen Zweifel über die Bedeutung dieser Erklärung. Z. B. der Eigentümer bekennt, dem Gläubiger einen Betrag zu schulden, verpflichtet sich zur Verzinsung und Rückzahlung und bewilligt schließlich die Eintragung einer Hypothek für diese Schuld. Weil die Hypothek der Sicherung einer Forderung dient, kann der Grundbuchrichter verlangen, daß die Forderung genau bezeichnet, d. h. das Schuldverhältnis angegeben wird, aus dem die Forderung entspringt. Das kann naturgemäß auch ein Vertrag nach §§ 780, 781 sein[93]). Fehlt diese Angabe, so wird die Eintragung verweigert. Kann man also im ersten Teil des obigen Beispiels ein abstraktes Schuldversprechen erblicken, so steht der Eintragung nichts im Wege.

Die Entscheidung, ob ein abstraktes Schuldversprechen vorliegt, ist noch aus einem anderen Grunde von größter Wichtigkeit. Hat nämlich der Grundbuchrichter auf die oben bezeichnete Eintragungsbewilligung hin eine Sicherungshypothek eingetragen, so muß der Gläubiger das Bestehen der Forderung nachweisen und kann sich nicht auf die Eintragung berufen[94]). Wenn nun die Eintragungsbewilligung ein abstraktes Schuldversprechen enthält, so kann er diese als Beweismittel heranziehen.

Die Rechtsprechung hat vielfach solche Bewilligungen wie

---

[92]) RG 108, 410.
[93]) JW 14, 829; OLG 3, 359; KGJ 26A 278.
[94]) § 1184 BGB.; Gruch. 52, 1070; JW 11, 277.

die oben geschilderten als abstrakte Schuldversprechen ausgelegt[95]).

Diese Stellungnahme ist aber sehr bedenklich. Die Angabe der Schuld erfordert das Gesetz hauptsächlich aus formellen Gründen zum Zwecke der Deutlichkeit der Eintragung. Materiellrechtlich wird die Angabe der Schuld nur wegen des akzessorischen Charakters der Hypothek notwendig. Erfüllen die Parteien diese Erfordernisse des Gesetzes, so kann man folgerichtig darin lediglich die Wahrung der zur Eintragung erforderlichen Formalien erblicken, nicht aber darüber hinaus den Parteien einen auf Schuldbegründung gerichteten Willen unterschieben. Dazu müßten noch weitere eindeutige Anhaltspunkte vorliegen. Solche sind nicht schon dann vorhanden, wenn eine ausführliche Darstellung der Schuld, getrennt von der Bewilligung, an den Anfang gestellt wird und darauf die Bewilligung, äußerlich isoliert, in einem besonderen Satz folgt. Denn bisweilen ist es schwierig, das Schuldverhältnis in knappen Worten zu beschreiben, besonders wenn es nicht unter eines der im Gesetz geregelten fällt. Hier sind die Parteien darauf angewiesen, das Verhältnis in seinen Einzelheiten genau darzulegen, um die vom Gesetz erforderte Form zu wahren. Eine andere weitergehende Bedeutung kommt ihren Erklärungen grundsätzlich nicht zu.

Die gleichen Bedenken scheinen gegen die Stellung der Praxis zu den vollstreckbaren Urkunden des § 794 ZPO. zu bestehen. Der Schuldner erkennt hier das Bestehen einer Schuld an und unterwirft sich für diese Schuld der sofortigen Zwangsvollstreckung. Die Rechtsprechung erblickt darin ein abstraktes Schuldanerkenntnis, weil der Schuldner dem Gläubiger eine schnelle und leichte Durchsetzung seiner Rechte ermöglichen wolle[96]). Aber wie bei der Eintragungsbewilligung soll mit der Angabe der Schuld wohl nur die Form des § 794 ZPO. gewahrt und nicht eine neue Verbindlichkeit geschaffen werden. Allerdings berechtigt der oben genannte Zweck, der gewöhnlich zur Errichtung der vollstreckbaren Urkunden führt, schon eher zur Annahme

---

[95]) RG 57, 322; OLG 8, 136 betrifft eine Urkunde mit folgendem Inhalt: „Ich schulde dem A. 10 000 RM, verpflichte mich, diesen Betrag zu verzinsen und bewillige für diese meine Schuld eine Hypothek ...“; JW 04, 142.

[96]) Seuff. A. 67, 223; RG 97, 162.

eines in der Regel den gleichen Zweck verfolgenden abstrakten Schuldanerkenntnisses als die Eintragungsbewilligung einer Hypothek, die lediglich der Sicherung einer Forderung dient.

Von Zweckerwägungen wird auch die Auslegung der Annahmeerklärung auf einem Scheck getragen.

Man nahm früher teilweise an[97]), daß ein auf den Scheck gesetzter Annahmevermerk zwar scheckrechtlich keine Bedeutung habe wegen § 10, 2 SchG., der bestimmt, ein Annahmevermerk auf dem Scheck gelte als nicht geschrieben. Dadurch sei aber nicht ausgeschlossen, daß aus einem anderen Rechtsgrund ein Schuldverhältnis entstehen könnte. Notwendig wäre dazu ein Vertrag, § 305 BGB., als die regelmäßige Quelle aller Schuldverhältnisse, und den Vertrag — ein abstraktes Schuldversprechen — sah man in dem Annahmevermerk auf dem Scheck in Verbindung mit dessen Annahme durch den Empfänger.

Im Gegensatz zu dieser Auffassung muß dem § 10, 2 SchG. eine weit größere Bedeutung beigelegt werden. Der Scheck dient doch im Verkehr lediglich als Zahlungsmittel; zu diesem Zweck liegt es im allgemeinen Interesse, daß er möglichst schnell zu seinem Endziel, der Einlösungsstelle, gelangt und nicht, wie Papiergeld, unnötig lange umläuft. Würde aber der Bezogene durch das Akzept zu einem selbständigen Schuldner, so wäre dadurch die Ungewißheit, ob der Scheck eingelöst wird oder nicht, beseitigt und der Zweck des Gesetzes illusorisch gemacht. Denn dann wäre der Inhaber des Schecks der Einlösung sicher und hätte keinen Anlaß, die Einlösung zu beschleunigen; vielmehr könnte er den Scheck in der verschiedensten Weise nutzbar machen. Aus diesem Grunde muß jede auf den Scheck gesetzte Erklärung des Schuldners, er wolle ihn einlösen, nichtig sein, und zwar nicht nur im Sinne des Scheckrechts, sondern nach jeder Richtung hin[98]).

Diese Ausführungen machten sich auch die früheren Anhänger der entgegengesetzten Ansicht zu eigen, weil sie „überzeugend und erschöpfend" seien[99]), und es herrscht nunmehr in dieser Frage in Rechtsprechung und Wissenschaft Einstimmigkeit[100]).

---

[97]) Seuff. 78, 304.
[98]) RG 105, 361.
[99]) Hans. Rechtszeitschr. 1925, 563.
[100]) Breit, S. 420; Lessing, S. 138; Michaelis, Anm. 3.

Der Zweck des Vertrages als Mittel für die Abgrenzung kann von ganz besonderer Bedeutung sein, wenn es sich um eine Vereinbarung handelt, von der zweifelhaft ist, ob sie sich als negatives Schuldanerkenntnis des § 397, II darstellt oder nicht. Man versteht darunter eine Vereinbarung, durch die der Gläubiger dem Schuldner gegenüber anerkennt, daß eine Verbindlichkeit nicht bestehe; auch hierbei handelt es sich, wie beim positiven Schuldanerkenntnis, um einen abstrakten Vertrag[101]). Entsprechend ist auch hier zu untersuchen, ob die Vereinbarung eine rechtsvernichtende oder lediglich eine feststellende Wirkung beansprucht. Nur den ersten Fall meint § 397, II. Da der Vertrag des § 397, II, an keine bestimmte Form gebunden ist, fallen Anhaltspunkte fort, die bei der Ermittlung des positiven Schuldanerkenntnisses wertvolle Hilfe leisten können; und so kommt es, daß vor allem der Zweck des Vertrages den Aufschluß darüber geben muß, ob durch das negative Schuldanerkenntnis ein Recht zum Erlöschen gebracht oder lediglich festgestellt werden soll, daß nichts geschuldet wird[102]).

Der Zweck, den die Parteien mit dem Abschluß des Vertrages verfolgen, braucht nicht immer mit ausdrücklichen Worten festgestellt zu werden, sondern er kann sich auch aus der Natur des Rechtsverhältnisses ergeben. Dieser Satz findet sich in der Rechtsprechung bei der Behandlung des Bankakkreditivs wieder. Zwei Fragen müssen hier erörtert werden; einmal, wie die Rechtsprechung die Abgrenzung vorgenommen hat, wenn es sich um die Erklärung einer Bank handelt, in der diese dem durch das Akkreditiv Begünstigten (dem Empfänger) gegenüber das Akkreditiv bestätigt; zum andern, wenn sie das Akkreditiv lediglich mitteilt.

Im Falle der — unwiderruflichen wie widerruflichen[103]) —

---

[101]) RG 53, 296; Warn. 6, 331.

[102]) OLG 12, 46. A bestätigte Empfang des Geldes unter Verzicht auf jedwede Nachforderung. OLG Karlsruhe erblickt hierin nicht bloß ein einfaches Geständnis des Nichtbestehens seines Rechts auf eine Nachforderung. Vielmehr müsse, da die Auszahlung des Guthabens von der Abgabe dieser Erklärung abhängig gemacht worden war, angenommen werden, daß A diese Bedingung endgültig akzeptierte und somit eine vertragsmäßige Einigung der Parteien erzielt wurde, durch die konstitutiv das Nichtbestehen der Verbindlichkeit anerkannt wurde.

[103]) RG 107, 7.

Bestätigung des Akkreditivs wird ein abstraktes Schuldversprechen seitens der Bank angenommen; der Empfänger erlangt hierdurch einen selbständigen Anspruch, der unabhängig von der Natur des Anspruchs ist, der dem Empfänger gegen denjenigen zusteht, der das Akkreditiv gestellt hat[104]). Zweifelhaft könnte die Entscheidung sein, wenn die Bank das Akkreditiv ohne Bestätigung dem Empfänger lediglich anzeigt. Hier muß man auf den Zweck zurückgreifen, der mit der Zahlung durch Akkreditiv erreicht werden soll; aus ihm ergibt sich, welche rechtliche Tragweite der Erklärung der Bank beizulegen ist. Das Akkreditiv ist in der Nachkriegszeit häufig geworden und dient der schnellen und sicheren Verschaffung des Geldes für den Empfänger (Verkäufer). Soll diese Sicherheit wirklich erreicht werden, so muß die Bank eine eigene Zahlungspflicht übernehmen, denn sonst bleibt der Verkäufer vom guten Willen dessen abhängig, der die Zahlung erbringen soll. Soweit die Bank nun nicht ausdrücklich eine Pflicht zur Zahlung ausschließt, muß ihre Erklärung, gleichgültig, ob sie eine Bestätigung oder nur eine Mitteilung enthält, in gleicher Weise als selbständiges Schuldversprechen aufgefaßt werden[105]), da auch in der Mitteilung eine Bestätigung vermutet wird. Denn sonst wäre die Bedeutung des Akkreditivs für den Rechtsverkehr sehr gering.

Diese Rechtsprechung ist von der Wissenschaft teilweise mißbilligt worden. Ritter[106]) wendet sich dagegen, in den bloßen Mitteilungen der Bank eine Bestätigung zu sehen. Koch[107]) wirft der Praxis vor, sie verwechsele die Begriffe der „Unwiderruflichkeit" und der „Bestätigung". Unwiderrufliche Akkreditive könnten verbindlich, aber auch unverbindlich mitgeteilt werden, und die Vermutung spreche sogar für die schwächere Wirkung.

Der Standpunkt des Reichsgerichts ist trotzdem vorzuziehen, weil er den tatsächlichen Verhältnissen gerecht wird[108]).

c) Die bisherigen Ausführungen in diesem Teile der Arbeit haben sich mit der Frage beschäftigt, wann aus dem mit dem Vertrage verfolgten Zweck auf das Vorliegen eines

---

[104]) RG 106, 307; LZ 20, 230; Recht 24, 1226.
[105]) RG 106, 305.
[106]) HansRZ 21, 620.
[107]) BA. 22, 73.
[108]) So auch Wolff und Jakobi in JW 22, 772 bzw. BA. 20, 248.

abstrakten bzw. nicht abstrakten Schuldversprechens geschlossen werden kann; darüber hinaus muß der Zweck des Vertrages auch noch von einer anderen Seite aus betrachtet werden. Überall, wo von abstrakten Erfüllungsgeschäften im Gegensatz zu kausalen Verpflichtungsgeschäften die Rede ist, taucht auch die Frage auf, wie weit eine sittenwidrige causa auf das abstrakte Geschäft einwirkt. Das kausale Rechtsgeschäft ist bei Sittenwidrigkeit der causa gemäß § 138, I BGB. nichtig; das abstrakte Geschäft dagegen nach der Rechtsprechung und der Systematik des BGB. in der Regel gültig[109]). Die Rechtsprechung lehnt es nämlich grundsätzlich ab, dem Mangel des Kausalverhältnisses einen unmittelbaren Einfluß auf die Gültigkeit des abstrakten Geschäfts einzuräumen. Insbesondere für die abstrakten Verpflichtungsgeschäfte, die man im Verhältnis zu dem zugrunde liegenden Kausalgeschäft auch als Erfüllungsgeschäfte bezeichnen kann, findet sich der Beweis im § 817, 2. Denn wenn hier eine Kondiktion des abstrakten Schuldversprechens und Schuldanerkenntnisses zugelassen wird, falls die causa sittenwidrig ist, so müssen sie eben vorher trotzdem wirksam zustande gekommen sein[110]). Unter formaler Aufrechterhaltung dieser scharfen Trennung zwischen kausalen und abstrakten Geschäften im allgemeinen hat die Rechtsprechung auf anderem Wege bisweilen einen gewissen Zusammenhang wiederhergestellt: nämlich bei dem Fall, daß für den Schuldner ein Dritter, z. B. seine Bank, eine abstrakte Verbindlichkeit eingegangen ist, während das zwischen Schuldner und Gläubiger abgeschlossene Kausalgeschäft an Sittenwidrigkeit leidet. Die Verbindlichkeit der Bank gegenüber dem Gläubiger ist dann zwar wirksam, aber ihre Leistungspflicht bestimmt sich wie die eines jeden Schuldners nach § 242 BGB.; und hier zeigt sich der Einfluß der sittenwidrigen causa: es kann der Bank nicht zugemutet werden, durch ihre Zahlung bei der Durchführung eines gegen die guten Sitten verstoßenden Geschäfts mitzuwirken[111]).

Nichtig ist das abstrakte Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis selbst nur dann, wenn seine aus der Zu-

---

[109]) RG 64, 148; 71, 432; 78, 285; 109, 202.

[110]) A. A. vielfach die Wissenschaft: Dernburg, S. 219; Cosack, S. 655; Crome, S. 917; Gierke, S. 867.

[111]) RG 106, 307.

sammenfassung von Inhalt, Zweck und Beweggrund sich ergebende Gesamteigenschaft den guten Sitten widerspricht[112]) oder es unter Ausbeutung der Notlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit des Schuldners erlangt wurde[113]).

3. Häufig ergibt sich, daß weder die Fassung der Urkunde noch der Zweck des Vertrages Aufschluß darüber geben, ob ein abstraktes oder nicht abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis gemeint ist.

a) Man muß dann noch andere Anhaltspunkte heranziehen, die unter der Bezeichnung „begleitende Umstände" zusammengefaßt werden sollen. Das sind alle Handlungen, Ereignisse und Zustände, bei deren Berücksichtigung die juristische Gestaltung des Rechtsgeschäfts beeinflußt wird; dazu gehören z. B. auch Vorberedungen der Parteien[114]). Eine gesetzliche Grenze für den Umfang einer derartigen Würdigung von Tatumständen besteht nicht; man kann also alle Umstände, die mit der Abgabe der Willenserklärung im Zusammenhang stehen, heranziehen[115]).

b) Dann wird sich häufig ergeben, daß der äußere Anschein der wahren juristischen Natur des Vertrages nicht entspricht. So ist zwar im allgemeinen ein mündlich erteiltes Zahlungsversprechen, das auf keinen Schuldgrund Bezug nimmt, nichtig, weil es als abstraktes Schuldversprechen der Form des § 780 bedurfte. Anders wird dagegen die Entscheidung lauten, wenn der vorangegangene Abschluß eines Vertrages dabei erwähnt wird. Mitunter kann sich aus den Umständen ergeben, daß das scheinbar abstrakte Zahlungsversprechen auch ohne vorgehenden Vertrag in Wahrheit ein kausales sein soll; z. B. wenn einem anderen für den erfolgten Nachweis eines Kauflustigen eine Provision versprochen wird, ein Mäklervertrag aber vorher nicht zustande gekommen war. Dann liegt die Annahme fern, daß die Vertragschließenden eine von ihrem Rechtsgrund unabhängige Verbindlichkeit schaffen wollten, sondern das Versprechen ist abgegeben, weil der andere eine Leistung bewirkt hat, für die im allgemeinen einem Mäkler eine Ver-

[112]) RG 83, 112; 98, 176: Daher keine Sittenwidrigkeit, wenn A seinem langjährigen Verhältnis für den Fall der Verheiratung Geld verspricht.
[113]) RG 57, 96; Ztschr. f. Rechtspfl. in Bayern, 1918, 386.
[114]) Warn. 5, 21.
[115]) JW 23, 500; JurRdsch 27 Nr. 696; RG 58, 200.

gütung zusteht; er soll die Zahlung nicht bei jedem von seinem Nachweis unabhängigen Kaufabschluß erhalten, sondern dann, wenn der Kaufvertrag auf Grund des Nachweises erfolgt[116]).

Diese Entscheidung führt zu folgenden Feststellungen:

Die Bedeutung einer Erklärung kann auch aus ihrem inhaltlichen Zusammenhang mit einer anderen vorausgegangenen Erklärung oder Tatsache hergeleitet werden; so z. B., wenn der Schuldner in einer Urkunde bekennt, dem Gläubiger Geld zu schulden, obwohl seine Verpflichtung schon einmal in einer Beweisurkunde niedergelegt war. Klagt der Gläubiger auf Grund der zweiten Urkunde, so wird der Schuldner einwenden, der Gläubiger müsse die klagebegründenden Tatsachen behaupten und beweisen, da die Urkunde, weil nur im Zusammenhang mit dem vorausgegangenen Vertrage ausgestellt, ebenso wie dieser nicht abstrakt sei. Demgegenüber ist darauf hinzuweisen, daß ein abstraktes Schuldversprechen nicht deshalb abzulehnen ist, weil den Parteien das Bestehen einer Verpflichtung bereits bekannt war. Denn eine Grundbeziehung ist auch bei den abstrakten Verträgen vorhanden. Gibt der Schuldner zu, es bestehe schon eine Beweisurkunde, so liegt die Annahme, die Parteien wollten noch eine zweite Beweisurkunde schaffen, viel ferner als die eines abstrakten Schuldversprechens[117]).

Liegt umgekehrt eine abstrakte Verpflichtung des Schuldners — etwa auf Grund eines Wechsels — vor, so ist ein neues schriftliches Zahlungsversprechen als Beweisurkunde anzusehen[118]).

Bisweilen kann sogar die äußere Zugehörigkeit der schriftlichen Erklärung zu irgendeinem anderen Schriftstück einen Anhaltspunkt bei der Prüfung der Frage, ob ein abstraktes oder nicht abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis vorliegt, bieten. Vielfach ist es üblich, daß der Schuldner im Anschluß an eine Zession dem neuen

---

[116]) OLG 9, 8.

[117]) RG 61, 318: A bekannte in einem Schuldschein eine Schuld gegenüber dem B und versprach Zahlung. Verklagt berief er sich darauf, er habe den Schuldschein anläßlich einer besonderen kausalen Verabredung ausgestellt. Der Schuldschein sei daher nicht abstrakt. Er könne die genannte Verabredung durch eine darüber aufgenommene Urkunde beweisen.

[118]) RG 82, 338.

Gläubiger gegenüber seine Verpflichtung anerkennt. Anläßlich dieser Erklärung entsteht dann oft Streit darüber, ob sie eine selbständige Verpflichtung gegenüber dem Zessionar begründen sollte oder lediglich zur Bestätigung der alten Forderung des Zedenten gegen den Schuldner abgegeben wurde. Ist nun über den Abtretungsvertrag eine Urkunde ausgestellt, und hat der Schuldner seinen Anerkennungsvermerk auf diese Urkunde gesetzt, so wird die Begründung einer neuen selbständigen Verpflichtung meist nicht anzunehmen sein[119]). Vor allen Dingen gilt das, wenn die Abtretungsurkunde, wie es meist der Fall ist, eine genaue Darstellung der Forderung des Zedenten gegen den Schuldner enthält. Hier sprechen alle Anzeichen dafür, daß durch das Anerkenntnis nur die dahinterstehende Forderung bestätigt werden sollte. Wenn auch in solchen besonderen Fällen aus äußeren Zusammenhängen rechtliche Folgen gezogen werden, so darf man doch diesen Gedanken nicht allzuweit ausbauen und bei lediglich zeitlichem Zusammenhang ähnliche Schlüsse ziehen. Gibt der Schuldner unmittelbar nach der Zession seine Anerkenntniserklärung dem Gläubiger gegenüber ab, so ist das noch kein Grund dafür, darin lediglich eine Bestätigung des Bestehens der Forderung zu erblicken; sondern sehr wohl ist es möglich, daß der Schuldner hiermit dem Zessionar gegenüber eine selbständige Verpflichtung zur Leistung übernimmt[120]).

Bei der Auslegung der Erklärung des Schuldners gegenüber dem Zessionar sind aber auch noch andere Gesichtspunkte zu berücksichtigen:

Zwar spielt bei der Auslegung eines jeden Vertrages § 157 BGB. und im Handelsverkehr § 346 HGB. eine große Rolle, aber in den eben geschilderten Fällen schreibt die Rechtsprechung der Verkehrssitte und speziell dem Handelsbrauch eine ganz besondere Bedeutung zu, die sich nicht nur auf tatsächliche Einzelheiten des Rechtsgeschäfts bezieht, sondern das Rechtsgeschäft in seinem juristischen Charakter beeinflussen kann. Wenn der Gläubiger eine nicht verbriefte Forderung abtritt, so ist ihr wahrer Bestand für den Zessionar besonders undurchsichtig, und es besteht die Möglichkeit, daß sie zahlreichen Einreden des Schuldners unterliegt. Daher liegt dem Zessionar sehr viel daran, durch eine Er-

[119]) JW 06, 742.
[120]) Warn. 3, 155.

klärung des Schuldners über das Bestehen der Forderung Auskunft zu erhalten. Ob nun die bejahende Antwort des Schuldners lediglich als tatsächliche Mitteilung ohne rechtlich erhebliche und bindende Wirkung aufzufassen ist, muß gemäß § 133 BGB. entschieden werden. Spielen sich aber diese Geschehnisse im kaufmännischen Verkehr ab, so ergibt sich eine andere Wirkung der Erklärung des Schuldners. Auf Grund eines hier herrschenden Handelsbrauchs muß der Frage des Zessionars und der Antwort des Schuldners in jedem Falle eine rechtsgeschäftliche Bedeutung beigelegt werden[121]). Wenn der Schuldner die abgetretene Forderung und nicht nur die Abtretung anerkennt, so will er an seiner Erklärung festgehalten werden. Zwar ist damit noch nicht entschieden, ob seine Willenserklärung ein abstraktes Schuldanerkenntnis darstellt oder ob nicht ohne Begründung eines neuen Rechtsverhältnisses lediglich die dem Schuldner gegenüber dem Zessionar nach § 404 BGB. zustehenden Einreden beseitigt werden sollten[122]). Aber häufig, insbesondere bei Ausschluß sämtlicher, auch der unbekannten Einreden, wird eine so weitgehende Unabhängigkeit der Verpflichtung von ihrem Schuldgrund herbeigeführt, daß man in der Erklärung des Schuldners in Verbindung mit deren Annahme durch den Zessionar ein abstraktes Schuldanerkenntnis sehen darf.

§ 6.

Die Abgrenzung bei gesetzlich geregelten oder gewohnheitsrechtlich ausgebildeten Rechtsinstituten.

Das Ziel der Arbeit war bisher, die Frage zu beantworten, wie die Rechtsprechung das abstrakte Schuldversprechen und Schuldanerkenntnis von dem nicht abstrakten abgrenzt, wenn es sich darum handelt, den juristischen Charakter bestimmter einzelner Parteivereinbarungen festzustellen. Es gibt aber auch noch andere Fälle, in denen die Frage zweifelhaft ist, ob ein abstraktes Schuldversprechen oder Schuldanerkenntnis oder ein nicht abstraktes gegeben ist. Hierzu gehören einmal bestimmte im Gesetz erwähnte Beziehungen der Parteien zueinander, wie sie z. B. § 840 Z. 1 ZPO. regelt, und ferner gewisse Arten vertraglicher Verhältnisse, wie

[121]) Seuff. 71, 393; im gleichen Sinne auch Recht 27, 897: JurRdsch. 1927 Nr. 696.
[122]) RG 77, 159; Seuff. 71, 393.

die kumulative Schuldübernahme, die Erfüllungsübernahme, das Vereinbarungsdarlehn gemäß § 607, II, das Anerkennen des § 208 und das vertragsmäßige Anerkenntnis des § 222, II, 2.

I.

Wie die Rechtsprechung zu diesen Fragen Stellung nimmt, soll im folgenden behandelt werden, und zwar zunächst hinsichtlich der Erklärung des Drittschuldners gemäß § 840 ZPO. gegenüber dem Gläubiger, daß er die Forderung als begründet anerkenne und Zahlung zu leisten bereit sei.

Die Ansichten gehen hierüber sehr auseinander. Teilweise erblickt man in der Erklärung des Drittschuldners eine rein tatsächliche Mitteilung, die nicht als Willenserklärung anzusehen sei[123]) und demgemäß im Verhältnis zum Gläubiger keinen neuen Verpflichtungsgrund schaffen könne. Der Drittschuldner käme durch seine Antwort lediglich seiner allgemeinen Offenbarungspflicht nach. Wollte man in seiner Erklärung eine Willenserklärung sehen, so wäre im § 840 ZPO. ein gesetzlicher Zwang für ihre Abgabe geschaffen, und einen solchen Zwang kenne das Gesetz nur in bestimmten Ausnahmefällen. Hier aber liege kein Grund für einen solchen Ausnahmefall vor, sondern die durch § 840 bezweckte Hilfe werde dem Gläubiger auch dann zuteil, wenn man in der Erklärung des Drittschuldners eine bloße Mitteilung erblicke. Es wird in der Rechtsprechung aber auch die Ansicht vertreten, die Antwort des Schuldners habe die Bedeutung einer Willenserklärung[124]). Die Frage des Gläubigers an den Drittschuldner gehe nicht dahin, ob und welche Mitteilungen er über die Forderung machen könne, sondern ob er sie als bestehend anerkenne. Dementsprechend sei die Beantwortung auch keine bloße Mitteilung, sondern eine rechtsgeschäftliche Willenserklärung des Inhalts, daß der Drittschuldner das Erklärte, obwohl nachteilig für ihn, gegen sich gelten lassen wolle; er schaffe damit dem Gläubiger eine neue selbständige Grundlage für die Geltendmachung seiner Forderung; man müsse also in der Antwort des Drittschuldners, soweit sie sich darauf bezieht, daß er die Forderung anerkenne, in Verbindung mit der Annahme

[123]) Seuff. 52, 116; OLG 43, 158; Recht 22, Nr. 1204.
[124]) RG 41, 421; unklar noch 29, 339; OLG 27, 132, während OLG 20, 358 die Frage noch dahingestellt sein läßt.

des Gläubigers ein selbständiges Schuldanerkenntnis, und soweit er darin seine Leistungsbereitschaft erklärt, ein selbständiges Schuldversprechen sehen. Es lasse sich dagegen nicht einwenden, die Worte des Drittschuldners gingen nur dahin, er wolle den Gläubiger nach Maßgabe seiner (des Drittschuldners) Schulden gegenüber dem Schuldner befriedigen. Das Versprechen wäre in dieser Richtung inhaltslos und würde dem Zweck der Erklärungspflicht zuwiderlaufen.

Auch in der Wissenschaft wird diese Ansicht vielfach vertreten, teils ohne, teils mit der Begründung des Reichsgerichts[125]).

Der scharfe Widerspruch[126]) gibt jedoch Anlaß zu Zweifeln an ihrer Richtigkeit.

Wenn dem Schuldner bei Vermeidung von Schadensersatzansprüchen des Gläubigers eine Aussagepflicht auferlegt wird, so handelt es sich sicher um eine prozessuale Pflicht, ähnlich der des Zeugen. Demgemäß dürfte die anfangs erwähnte Auffassung richtig sein, daß der Schuldner in Erfüllung der Pflicht dem Gläubiger lediglich tatsächliche Mitteilungen macht[127]).

II.

Der gleiche Streit herrscht in der Rechtsprechung bei einer kumulativen Schuldübernahme. Teilweise faßt man sie als abstraktes Schuldversprechen auf[128]) und erfordert demnach die Schriftform. Eine andere in der Rechtsprechung vertretene Ansicht hielt früher auch die Schriftform für erforderlich[129]), aber nicht deshalb, weil ein abstrakter Vertrag vorläge, sondern wegen der großen Ähnlichkeit mit der selbstschuldnerischen Bürgschaft. Um Umgehungen der §§ 773, Z. 1, 776 durch den Weg über die kumulative Schuldübernahme zu verhüten, bedürfe auch diese der Schriftform. Eine Stellung zur Frage, ob die Form nicht schon infolge des § 780 notwendig sei, wurde hier nicht eingenommen.

---

[125]) Stein-Jonas, § 840, III; Weißmann, S. 147; JW 12, 672; Lemberg zu JW 31, 2182 Nr. 4.
[126]) Förster-Kann, § 840, 3; Hellwig-Oertmann, S. 339 ff.; JW 22, 475; Seuff. § 840, 5; Schmidt, Anm. 3 S. 954; ArchZivPrax 75, 148.
[127]) Vgl. auch bei Hahn, S. 459.
[128]) Seuff. 62, 314.
[129]) RG 51, 121.

Mittelbar ergibt sie sich jedoch aus der allmählichen Änderung der Rechtsprechung zugunsten der Formfreiheit; darin kommt zum Ausdruck, die kumulative Schuldübernahme solle nicht als abstraktes Schuldversprechen angesehen werden. Diese Änderung zugunsten der Formfreiheit vollzog sich aber zunächst noch unter Wahrung der alten Grundsätze: in der Regel wurde die Form verlangt, aber bei besonderer Sachlage ein formfreier Schuldbeitritt gestattet, nämlich dann, wenn zu dem ursprünglichen Schuldner noch ein anderer als gewöhnlicher Gesamtschuldner im Sinne von § 421 hinzutritt[130]). Diese bisher als Ausnahme betrachteten Fälle wurden aber allmählich als Regel empfunden[131]), und so bildete sich der in der Rechtsprechung herrschende Satz, daß die kumulative Schuldübernahme formlos erfolgen könne[132]).

Die Wissenschaft leitet ihre teilweise entgegengesetzte Ansicht aus einer Gegenüberstellung der im Gesetz geregelten privativen Schuldübernahme mit der kumulativen Schuldübernahme her. Bei jener stünden sich die Befreiung des alten und die Verpflichtung des neuen Schuldners als Leistung und Gegenleistung gegenüber. Sie sei demnach ein kausaler Vertrag. Bei dieser fehle es jedoch an einer Gegenleistung für das Versprechen des Schuldners. Sie begründe eine selbständige Verpflichtung nach § 780[133]).

Unter Bezugnahme auf die Ausführungen oben (§ 3, II) muß festgestellt werden, daß diese Ansicht auf einer Verwechslung der Begriffe „selbständig" und „unentgeltlich" beruht.

Die Schuldübernahme als Änderung auf der Schuldnerseite ist ebenso wie die Zession als Änderung auf der Gläubigerseite als abstrakter Vertrag anzusehen[134]). Eine Grundbeziehung ist auch hier die logische Voraussetzung (vgl. § 1), bestehend in der Durchsetzung der ursprünglichen Forderung gegen den alten Schuldner. Dieses Ergebnis berechtigt aber nicht zur Folgerung, daß auch die durch den Schuldübernahmevertrag begründete Verpflichtung des Schuldners abstrakt, d. h. von der ursprünglichen

---

[130]) Gruch. 50, 946; JW 08, 31; RG 64, 320.
[131]) JW 10, 229.
[132]) JW 10, 229.
[133]) Hellbach, Birkenbihl.
[134]) David, S. 356; Planck, Bem. 1 vor § 414.

causa losgelöst wäre. Die Leistungspflicht des neuen Schuldners ist vielmehr kausal, umfaßt von der causa des bestehenden Schuldverhältnisses, in das er eintritt[135]). Dann aber ist auch keine Form nach § 780 für die Übernahme der Verpflichtung erforderlich.

III.

Daß die Erfüllungsübernahme, die nur einen Teil der Schuldübernahme bildet[136]), Gegenstand eines abstrakten Schuldversprechens sein kann[137]), ergibt sich schon aus der Fassung des § 780; denn die Erfüllung einer Verbindlichkeit ist eine „Leistung" wie jede andere. Der § 329 erhebt sie nicht etwa zu einem contractus sui generis, sondern gibt lediglich die Auslegungsregel, daß eine Erfüllungsübernahme im Zweifel keinen Vertrag zugunsten Dritter darstellt[138]).

IV.

Sehr unbeständig ist die Rechtsprechung in der Frage, ob eine Vereinbarung gemäß § 607, II, ein abstraktes oder nicht abstraktes Schuldanerkenntnis darstellt.

In diesem Zusammenhang ist nicht darauf einzugehen, welche verschiedenen Möglichkeiten für einen Vertrag aus § 607, II, bestehen, sondern lediglich die Frage zu behandeln, wann ein abstraktes Schuldversprechen vorliegt.

Es kommt bisweilen vor, daß ein Schuldner, der Geld oder andere vertretbare Sachen schuldet, mit dem Gläubiger vereinbart, das Geld oder die Sachen sollen als Darlehen geschuldet werden („Vereinbarungsdarlehen"). Früher wurde hierin immer ein abstraktes Schuldanerkenntnis gesehen[139]). Obwohl die Parteien von einem Darlehen sprächen, so sei doch aus dem Sinn und beabsichtigten Erfolg der Vereinbarung zu entnehmen, daß in Wahrheit eine Verpflichtung angegangen würde, die, losgelöst von jedem Schuldgrund, ein abstraktes Schuldanerkenntnis darstelle. Diese strenge Auslegung des § 607, II, wurde aber nicht lange beibehalten, sondern machte der nachgiebigeren Auffassung

[135]) Vgl. auch Reichel, 198; Josef, 423.
[136]) Enneccerus, S. 306; Staudinger, S. 552.
[137]) RG 58, 201.
[138]) RG 58, 201.
[139]) RG 57, 322; JW 10/704 Nr. 3; vgl. auch Planck, § 607, 8d; Staud., § 607 VIIc; Rümelin, 97, 258.

Platz, durch eine Vereinbarung gemäß § 607, II, werde keineswegs rechtsnotwendig ein abstraktes Schuldanerkenntnis begründet; im Gegenteil, nach dem Wortlaut des Gesetzes werde ja die bisherige Schuld in eine andere kausale Verbindlichkeit umgewandelt[140]). Auch diese Auffassung änderte sich bald, und man erblickte in einem schriftlichen Vereinbarungsdarlehen grundsätzlich ein abstraktes Schuldanerkenntnis[141]). Allerdings könne die Auslegung etwas anderes ergeben, aber in der Regel messe das Bürgerliche Gesetzbuch einer solchen Vereinbarung doch die Bedeutung eines abstrakten Schuldanerkenntnisses bei. Schließlich führte eine letzte Wandlung der Rechtsprechung zu der richtigen Ansicht zurück, das Bürgerliche Gesetzbuch sehe eine Vereinbarung gemäß § 607, II, nicht als ausreichend an, um einem Anspruch seinen ursprünglichen Charakter zu nehmen[142]).

V.

Zum Schluß erhebt sich noch die Frage, ob unter dem „Anerkennen" des § 208 BGB. und dem „vertragsmäßigen Anerkenntnis" des § 222 BGB. abstrakte Schuldanerkenntnisse gemeint sein können. Eine verschiedenartige Behandlung der beiden Fälle erfordert schon der Wortlaut der Paragraphen.

Zweifellos führt zur Unterbrechung der Verjährung auch ein formloses Anerkennen, denn § 208 gestattet ausdrücklich ein Anerkennen in jeder Weise.

§ 222 beseitigt als Ausnahme zu § 813 die Möglichkeit, eine auf Grund eines einredebehafteten Anspruchs erbrachte Leistung zu kondizieren, wenn es sich um die Einrede der Verjährung handelt. Als leistungsgleiches, kondizierbares Anerkenntnis kann aber nur ein abstraktes im Sinne des § 781 angesehen werden[143]).

Daß dies richtig ist, ergibt auch folgende Überlegung:

Offenbar versteht das Gesetz unter dem „vertragsmäßigen Anerkenntnis" einen dem BGB. bekannten Begriff.

---

[140]) JW 06, 550; Recht 07, Nr. 1811.
[141]) JW 10, 704; vgl. auch Planck § 607, 8d; Staud. § 607, VII c β.
[142]) JW 28, 55.
[143]) RG 78, 164. S. auch S. 132.

Da aber lediglich das abstrakte Anerkenntnis geregelt ist, kann nur dieses gemeint sein. Dem steht nicht entgegen, daß unsere Rechtsordnung auch das nicht abstrakte Anerkenntnis kennt. Aber auf dieses nicht geregelte Institut wird der Gesetzgeber sich nicht beziehen[144]).

§ 7.

Ergebnis.

Zusammenfassend läßt sich zunächst feststellen, daß der abstrakte obligatorische Vertrag um seine Anerkennung heftig ringen mußte, bis ihm schließlich das BGB. zum Siege verhalf. Die knappe Fassung der einschlägigen Paragraphen führte jedoch zu vielen Zweifeln, deren Lösung Aufgabe von Wissenschaft und Rechtsprechung wurde. Beide gelangten auch zur Aufstellung bestimmter Grundsätze und Auslegungsregeln, die alle zum Ziele haben mußten: Wie kann der Wille der Parteien festgestellt werden, dem das Gesetz entscheidende Bedeutung beilegt?

So sind Praxis und Theorie gezwungen, sich vielfach mit psychologischen Problemen zu beschäftigen. Da man aber gerade auf diesem Gebiet mit der Aufstellung allgemein gültiger Sätze vorsichtig sein muß, kann den gefundenen Grundsätzen keine normative, sondern lediglich unterstützende Bedeutung beigelegt werden. Es gibt darum, wie die Arbeit zeigt, zahllose Ausnahmen von diesen Regeln. Man darf trotzdem ihren großen Einfluß nicht verkennen.

Dieser kommt darin zum Ausdruck, daß die höchstinstanzlichen Gerichte an den von ihnen gefundenen Regeln im allgemeinen festhalten und alle dagegen verstoßenden Urteile aufheben. Somit werden die Grundsätze zu leitenden Gesichtspunkten auch für die unteren Instanzen und können dem Gesetzgeber der Zukunft Anregung geben.

Aber auch für die Parteien sind die hervorgehobenen Regeln von größter Bedeutung. Die Parteien werden gezwungen, beim Abschluß von Rechtsgeschäften stets auf ihre Befolgung zu achten.

---

[144]) Neben der gesamten Rechtsprechung auch h. M. der Wissenschaft; dagegen nur Staudinger, § 222, 6b; Siméon I, 1, § 35 Anm. 9 S. 267; Thiele, S. 416.

Andererseits läßt es sich nicht verhindern, daß auch offenbare Fehlentscheidungen unterlaufen. Für die Wissenschaft kann das nur ein Ansporn sein, die Praxis zu berichtigen.

Sehr vorsichtig muß man Anregungen gegenüberstehen, die eine Änderung der §§ 780, 781 BGB. im Auge haben. Wollte man auch nur einen Bruchteil der gefundenen Grundsätze in ein Gesetz hineinarbeiten, so würde das der für ein Gesetz wünschenswerten Knappheit widersprechen.

Die heutige Fassung scheint demnach den Vorzug zu verdienen gegenüber etwaigen Reformbestrebungen und eröffnet Wissenschaft und Praxis die Möglichkeit zu ausbauenden Gesichtspunkten, wie sie im Gesetz niemals zum Ausdruck gebracht werden könnten.

Lebenslauf.

Am 12. März 1911 wurde ich in Breslau geboren. Mein Vater war damals Beamter an der Landwirtschaftskammer. Die Schulzeit begann ich am Friedrichsgymnasium in Breslau. Nachdem mein Vater im Jahre 1921 die Berufung als ordentlicher Professor an die Landwirtschaftliche Hochschule in Berlin angenommen hatte, besuchte ich hier zunächst das Mommsen-Gymnasium, nach unserem Umzug nach Berlin-Dahlem seit 1926 das Arndt-Gymnasium, wo ich 1929 die Reifeprüfung ablegte. Anschließend begann ich mein juristisches Studium an der Berliner Universität; hier empfing ich mit Ausnahme des 3. Semesters, das ich an der Freiburger Universität verbrachte, meine ganze juristische Ausbildung. Anfang Mai 1933 bestand ich am Berliner Kammergericht das Referendarexamen. Im ersten Teil der praktischen Ausbildung war ich dann bis November 1933 am Amtsgericht in Trebbin tätig.

Werner Opitz.